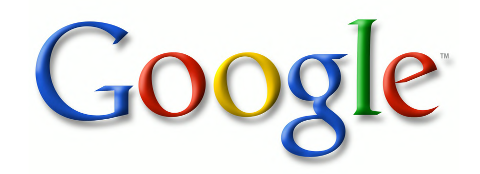


This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

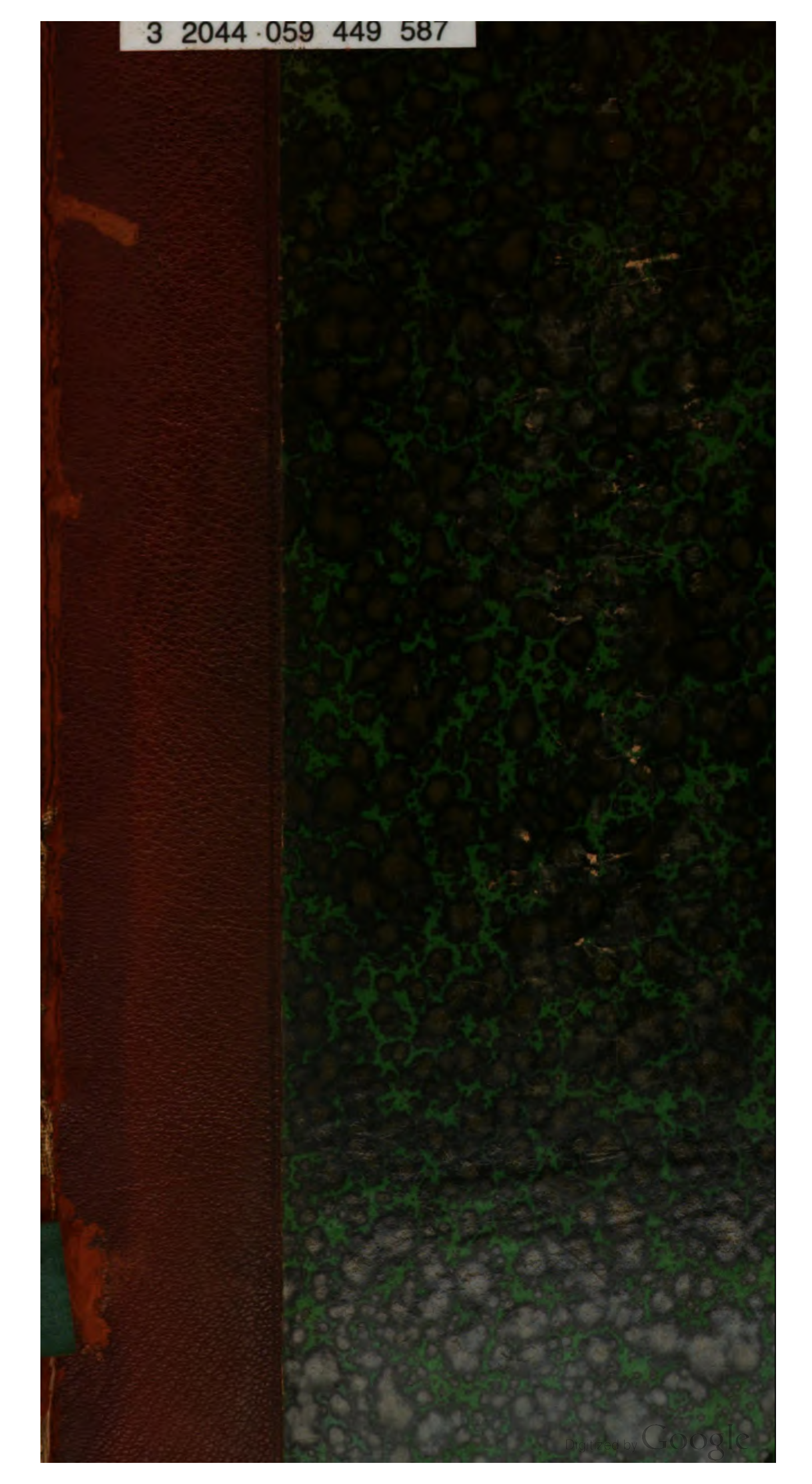
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at http://books.google.com/


3 2044 059 449 587
Digitized by Google

1.00

Bd. Feb. 1907



HARVARD LAW LIBRARY

Received Feb. 27. 1907

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Jan 28

5B

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

Digitized by Google

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

PARAISSANT A GENEVE

JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE

VINGT-HUITIÈME ANNÉE, 1906

RÉDACTEUR :
J. Henry PATRY, avocat
FRONTENEX (GENÈVE)



GENÈVE
IMPRIMERIE ATAR, CORRATERIE, 12
—
1906

Digitized by Google

Rec. Feb. 27, 1907

Digitized by Google

NOMS DES PARTIES (¹)

(¹) Pour les trois tables, le numéro de page indiqué est celui où se trouve le commencement de l'arrêt ou du jugement.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

TABLE DES MATIÈRES

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

RÉPERTOIRE
DES TEXTES DE LOIS CITÉS DANS CE VOLUME

I. — ACTES CANTONAUX (CANTON DE GENÈVE)

A. — Code Civil [1]

B. — Loi de Procédure civile

(1) Voir aussi Code civil français, p. XXVII.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

B. — Loi sur la Poursuite pour dettes et la faillite

Digitized by Google

C. — Constitution fédérale

D. — Organisation judiciaire

Digitized by Google

E. — Code pénal

F. — Procédure pénale

G. — Actes fédéraux divers

1. Loi sur la procédure à suivre par devant le Tribunal fédéral en matière civile, du 22 novembre 1850.

2. — Loi sur l'état civil, le mariage et le divorce, du 24 décembre 1874.

3. — Loi sur la responsabilité des entreprises de chemins de fer, etc., du 1er juillet 1875.

4. — Loi sur la chasse et la protection des oiseaux, du 17 septembre 1875.

5. — Arrêté du Conseil fédéral, concernant les prescriptions générales sur les installations électriques, du 7 juillet 1879.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

IV. — TRAITÉS

1. — *Convention franco-suisse sur la compétence judiciaire et l'exécution des jugements en matière civile, du 15 juin 1869.*

2. — *Convention entre la Belgique et la Suisse pour la garantie réciproque de la propriété artistique et littéraire, du 25 avril 1867.*

3. *Convention italo-suisse pour la garantie réciproque de la propriété artistique et littéraire, du 3 mai 1869.*

4. — *Traité sur l'établissement des Français en Suisse et des Suisses en France, du 23 février 1882.*

5. — *Convention internationale (dite de Berne) pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, du 9 septembre 1886.*

6. — *Convention internationale (dite de Berne) sur le transport des marchandises par chemins de fer, du 14 octobre 1890.*

7. — *Convention entre la Suisse et l'Allemagne, du 13 avril 1892.*

8. — *Convention (dite de La Haye) concernant la procédure civile, du 25 mai 1899.*

V. — ACTES ÉTRANGERS

Allemagne

Code civil.

Digitized by Google

Belgique

Loi du 22 mai 1884,

France

Code civil[1].

[1] Voir aussi page XVII.

Digitized by Google

Digitized by Google

28me Année N° 1 15 janvier 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

rue des Moulins, 1

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 1er JUILLET 1905.

Présidence de M. JAEGER.

Vente d'immeubles; jugement allouant une commission à l'intermédiaire; recours; réforme; art. 392 et suiv., 405, 430 C. O.; diminution de la somme allouée.

Hænggi *contre* Kocher.

I. Le contrat, aux termes duquel une personne est chargée par une autre de vendre un immeuble, ne constitue pas le contrat de commission (art. 430 C. O.), mais relève de celui du mandat. (Art. 392 et suiv. ejusdem legis.)

II. Lorsqu'aucune commission n'a été prévue pour la vente d'un immeuble procurée par un courtier, celle-ci doit être arrêtée par le juge, en cas de litige, en tenant compte des us et coutumes de la localité.

III. Lorsqu'une rémunération élevée a été promise au courtier, en cas de vente d'un immeuble dans un certain délai, et que la vente n'est intervenue que plus tard, ses honoraires doivent être réduits et sont évalués au taux habituel.

Digitized by Google

En fait : *A*. Le 30 juin 1903, le demandeur Albert Ramseyer, qui exploite, avec W.-A. Kocher, un bureau de gérances, achats et ventes d'immeubles, conclut avec le défendeur, propriétaire d'immeubles à la Chaux-de-Fonds, la convention suivante :

« M. Hænggi charge A. Ramseyer-Moser de la vente de son immeuble, route de Bel-Air, 14. Hænggi entend en retirer 40,000 francs ; ce qui dépassera cette somme reviendra à A. Ramseyer-Moser. En aucun cas, M. Hænggi ne peut faire d'autre prix que celui fixé par A. Ramseyer-Moser, qui sera de 45,000 francs. Le présent contrat est fait pour une durée de quinze jours. »

Le contrat porte, en outre, la mention : « Le présent est prolongé jusqu'au 30 juillet 1903. »

Le défendeur a allégué, dans sa réponse, le fait suivant, qui a été admis par les demandeurs : « Ce nouveau délai expira sans que Ramseyer-Moser ait trouvé acquéreur pouvant verser à Louis Hænggi, jusqu'au 30 juillet 1903, les 40,000 francs qu'il entendait recevoir de son immeuble Bel-Air, nº 14. »

B. Suivant les faits allégués par les demandeurs, faits qui n'ont pas été formellement contestés par le défendeur, ce dernier les chargea de trouver aussi acquéreur pour un second immeuble qu'il possédait rue de Bel-Air, nº 12, à la Chaux-de-Fonds ; mais, pour cette dernière opération, aucune convention écrite ne fut passée entre parties ; et il n'est pas établi qu'une commission préfixe ait été promise en cas de réussite.

C. Ensuite des démarches faites par les demandeurs, le défendeur conclut, le 7 août 1903, au profit de Georges Lanfranchi, pour le prix de 43,000 francs, une promesse de vente de son immeuble, rue Bel-Air, 14, et, le 23 octobre, au profit de Gaspard Frank, pour le prix de 42,000 francs, une promesse de vente de son immeuble, rue Bel-Air, 12. Ces deux actes portent, entre autres, que l'entrée en possession aura lieu le 15 janvier 1904, moment auquel l'acte définitif de transfert sera passé, et le prix de vente sera payé comptant. Il résulte des témoignages que, en dehors de la fixation des prix de vente, toutes les conditions des contrats ont été débattues entre le vendeur et ses acheteurs ; les demandeurs n'y sont pas intervenus. Il n'est pas établi qu'ils aient pris un engagement quelconque à l'égard du défendeur, au sujet du paiement du prix par les acheteurs, ni qu'ils se soient engagés à procurer de l'argent à ces derniers.

D. Au 15 janvier 1904, Georges Lanfranchi et Gaspard Frank se

Digitized by Google

sont trouvés l'un et l'autre dans l'impossibilité de verser les fonds nécessaires à livrer avant de passer les actes définitifs. Le vendeur, plutôt que d'exiger la rupture des promesses de vente et le paiement de l'indemnité de 2000 francs, prévue comme clause pénale par chaque contrat, consentit à modifier ses conditions de paiement et accepta la création d'obligations hypothécaires et cédules.

E. Le 22 janvier 1904, le défendeur écrivit aux demandeurs : « Pour le 15 janvier écoulé, vous vous étiez engagés à fournir le montant au comptant pour l'achat de l'immeuble rue de Bel-Air, 14, vendu à M. G. Lanfranchi, menuisier. Or, comme vous n'avez pas rempli ces conditions, et que je suis obligé d'avoir recours à d'autres opérations financières, je vous avise par la présente que je ne puis vous remettre aucune commission. »

Le 28 janvier, les demandeurs répondirent : « Je vous accuse réception de votre lettre du 22 courant et vous rappelle que je n'ai jamais pris l'engagement dont vous parlez dans votre lettre. »

A cette lettre était jointe une note, ainsi libellée :

Commission convenue pour vente de votre immeuble Bel-Air, nº 14, par notre entremise, à M. Lanfranchi	Fr. 3000 —
Idem, pour immeuble Bel-Air, nº 12, à M. Frank...	» 2000 —
Total......	Fr. 5000 —

F. Par demande du 25/26 octobre 1904, W.-A. Kocher et A. Ramseyer ont conclu à ce qu'il plaise au Tribunal condamner le défendeur à leur payer la somme de 5000 francs, avec intérêt au 5 %, dès le 30 janvier 1904.

Le défendeur a conclu à libération.

G. Dans son arrêt du 3 avril 1905, le Tribunal cantonal de Neuchâtel a considéré qu'il s'agit d'un mandat ; que ce mandat a été exécuté ; que, suivant l'usage et la convention du 30 juin 1903, une rémunération était due aux mandataires ; que, pour ce qui concerne l'immeuble Bel-Air, nº 14, la quotité de cette rémunération était arrrêtée par la convention du 30 juin 1903, qui la fixe à la somme représentée par la différence entre le chiffre de 40,000 francs et celui auquel l'immeuble serait vendu, soit 3000 francs ; que, pour la vente de l'immeuble Bel-Air, nº 12, au sujet de laquelle il n'a pas été établi que les parties se soient entendues pour un chiffre déterminé, le Tribunal arbitre à 1000 francs la somme due pour provision et honoraires.

Digitized by Google

Le Tribunal a, en conséquence, condamné le défendeur à payer aux demandeurs la somme de 4000 francs, avec intérêts au taux de 5 % l'an, dès la date de la formation de la demande, le 26 octobre 1904.

H. C'est contre ce prononcé que le défendeur a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral, par acte du 6 mai 1905 ; il reprend sa conclusion libératoire originaire.

Arrêt.

En droit : I. C'est à bon droit que le Tribunal cantonal de Neuchâtel a estimé qu'il ne s'agissait pas, en l'espèce, de contrats de commission (art. 430 C. O.), mais qu'il y avait lieu de faire application des dispositions légales (art. 392 et suiv. C. O.), concernant le mandat. (Arrêt du 3 mai 1895, Orelli c. Gschwind, Rec. off. XXI, page 496, consid. 1 et 2.) Les demandeurs ont agi comme courtiers d'immeubles ; en vertu de l'art. 405 C. O., le contrat de courtage ne relève du droit fédéral que pour autant qu'il n'existe pas de dispositions légales cantonales réglant la matière ; or, il n'a pas été allégué que le canton de Neuchâtel possédât des dispositions spéciales sur les courtiers d'immeubles ; ce sont donc, aux termes de l'art. 405, al. 1, C. O., les dispositions applicables au mandat, qu'il y a lieu de prendre en considération, pour autant qu'elles sont matériellement susceptibles d'être appliquées au contrat de courtage.

II. Le recourant a conclu à libération, parce que, disait-il, les intimés s'étaient engagés à fournir les fonds, pour l'un tout au moins des immeubles vendus, et que cette condition du contrat n'avait pas été remplie ; il estime, en conséquence, ne devoir aucune rémunération aux intimés, à raison déjà de ce premier motif péremptoire.

Cette argumentation ne peut être prise en considération. Le recourant n'a, en effet, pas rapporté la preuve essentielle qui lui incombait du fait, par lui allégué, que les courtiers eussent pris à ce sujet un engagement quelconque à son égard, ni qu'ils se fussent obligés à procurer des fonds aux acheteurs.

III. Il n'est pas contesté que, pour ce qui concerne la vente de l'immeuble de Bel-Air, nº 12, il n'y a pas eu de convention écrite passée entre parties ; il n'a, d'autre part, pas été établi qu'une commission ait été promise en cas de réussite, et que sa quotité eût été fixée. C'est à bon droit, cependant, qu'en se fondant sur

Digitized by Google

l'art. 392, al. 2, l'arrêt dont est recours estime, en principe, que, suivant l'usage, il est dû une rémunération (provision-honoraires) aux demandeurs, pour avoir procuré au défendeur un acheteur pour son immeuble. W.-A. Kocher et A. Ramseyer ont, en effet, prouvé qu'ils exploitaient un bureau de gérance, achats et ventes d'immeubles, à la Chaux-de-Fonds, et il est à présumer que leur travail n'est pas gratuit, mais que tout contrat conclu avec eux présuppose qu'une juste rémunération leur sera payée.

Le Tribunal a fixé à 1000 francs, *ex æquo et bono*, la somme due aux courtiers, pour provision et honoraires, ensuite de la vente, à 42,000 francs, de l'immeuble Bel-Air, nº 12. Il s'agit là d'un chiffre qui ne peut être qu'arbitré, et dans la fixation duquel il y a lieu de tenir compte des us et coutumes de la localité; le Tribunal fédéral ne peut que confirmer, sur ce point, le prononcé des juges cantonaux, mieux placés pour opérer cette estimation.

IV. En ce qui concerne, en revanche, la vente de l'immeuble Bel-Air, nº 14, le Tribunal cantonal est parti du point de vue qu'il y avait lieu de faire application de la convention de courtage du 30 juin 1903, et il a, en conséquence, fixé à 3000 francs la rémunération due aux courtiers, ce chiffre étant la différence entre le prix de vente de 43,000 francs et la somme que l'acheteur s'était réservée, soit 40,000 francs. L'arrêt ajoute « qu'alors même que le Tribunal trouverait ce chiffre trop élevé, il ne peut s'en tenir qu'au dit chiffre, soit 3000 francs, puisqu'il a été promis ».

Il est exact que ce chiffre, qui est incontestablement très élevé, a été promis; mais il ne l'a été que sous certaines conditions, et il importe de voir si ces conditions ont été remplies, ce que le Tribunal cantonal a omis de faire. La convention du 30 juin 1903, qui détermine la rémunération de 3000 francs, porte cette clause expresse : « Le présent contrat est fait pour une durée de quinze jours », et l'adjonction : « Le présent est prolongé jusqu'au 30 juillet 1903. » Or, les demandeurs ont reconnu que ce nouveau délai a expiré sans qu'ils eussent trouvé un acquéreur pouvant verser au défendeur les 40,000 francs qu'il entendait recevoir de son immeuble; ce n'est que le 7 août que la promesse de vente a été passée avec le sieur Lanfranchi. Le terme posé par le contrat n'a donc pas été respecté, et la condition, dont dépendait l'obligation pour le vendeur de payer 3000 francs, n'est pas acquise; il peut fort bien convenir à un propriétaire de promettre une grosse rémunération pour le cas où son immeuble serait vendu à bref

Digitized by Google

délai, avant une certaine date, sans que par là il entende nullement prendre cet engagement *ad infinitum*. La condition n'étant pas remplie, la rémunération prévue au contrat n'est pas due.

V. La convention du 30 juin 1903 ne pouvant déployer ses effets, cela ne signifie pas que les demandeurs, qui ont procuré l'acheteur, n'aient droit à aucune rémunération ; au contraire, il y a lieu d'admettre que la vente de l'immeuble Bel-Air, nº 14, a été opérée par les demandeurs, en vertu d'un mandat tacite. Aucune rémunération n'ayant été prévue entre parties, il y a lieu de faire application des principes qui ont présidé à la solution de la question concernant la vente de l'immeuble Bel-Air, nº 12. Comme les immeubles ont la même valeur, que les deux opérations se sont présentées dans des conditions analogues, il y a lieu de fixer la rémunération au même chiffre, soit à 1000 francs.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : I. Le recours de Louis Hænggi contre l'arrêt du Tribunal cantonal de Neuchâtel, du 3 avril 1905, est déclaré partiellement fondé ; en conséquence, le dit arrêt est réformé, en ce sens que la somme due par le recourant aux intimés est réduite à 2000 francs, avec intérêts au 5 % dès le 26 octobre 1904.

II. Les frais de l'instance cantonale sont mis par moitié à la charge de chaque partie et les dépens sont compensés.

III. Pour l'instance fédérale, un émolument de justice de 70 fr., ainsi que les frais d'expédition, s'élevant à 21 fr. 60, et les débours à 1 fr. 05, sont mis par moitié à la charge de chaque partie, solidairement entre elles ; les dépens sont compensés.

AUDIENCE DU 27 OCTOBRE 1905.

Présidence de M. JÆGER.

Immeuble ; trombe ; inondation ; paiement des dégâts par l'assurance ; action d'icelle contre le propriétaire ; art. 67 C. O. ; rejet de la demande ; appel ; recours ; confirmation.

Union Suisse *contre* veuve Audéoud et Bovy.

I. La responsabilité légale introduite par l'art. 67 C. O. est une prescription d'une portée générale, dont les effets ne sauraient être exclus ou amoindris par le fait de l'existence de rapports contractuels entre parties.

Digitized by Google

II. S'il y a eu, dans un immeuble, défaut d'entretien, ou vice de construction, le propriétaire est responsable du dommage dérivant de ce fait, que le dommage ait été causé directement et matériellement par l'ouvrage lui-même, ou indirectement par l'intervention d'un élément étranger.

En fait : *A*. Ensuite de la chute soudaine d'une trombe, qui s'est abattue sur la ville de Genève le 20 août 1902, une inondation s'est produite dans les locaux occupés par sieur Ybloux, négociant, dans l'immeuble appartenant à la défenderesse, rue des Allemands, 24. La Compagnie d'assurances l'« Union Suisse », auprès de laquelle le sieur Ybloux s'était assuré contre les dégâts causés par les eaux pluviales, lui a payé une indemnité totale de 4966 fr. 50, en réparation du dommage causé par l'inondation, et s'est fait céder tous ses droits contre la propriétaire de l'immeuble.

B. Par exploit du 15 septembre 1902, la compagnie demanderesse a assigné la défenderesse en paiement de cette somme ; elle estimait que l'inondation était due à un vice de construction ou à un défaut d'entretien de l'immeuble, et basait sa réclamation sur l'art. 67 C. O.

La défenderesse appela en cause le sieur Bovy, architecte de son immeuble. Elle opposa, d'abord, à la demande, deux fins de non-recevoir, sur lesquelles il n'y a pas lieu de s'attarder, vu qu'elles n'ont pas été reprises en appel et, de ce fait, écartées par la Cour ; au fond, elle a conclu à libération. En appel, la défenderesse a, en outre, soutenu que l'art. 67 C. O. ne pouvait pas être invoqué, les relations de droit entre elle et Ybloux étant exclusivement régies par l'art. 277 C. O., relatif au bail à loyer.

L'architecte Bovy, contre lequel la défenderesse avait subsidiairement demandé son recours, a conclu à sa mise hors de cause, aucune faute quelconque n'étant établie à sa charge.

C. Sur le vu d'un rapport de l'expert provisionnel Poncy, nommé au lendemain de l'accident, pour en déterminer les causes, — ensuite d'une expertise judiciaire opérée par Henri Juvet, architecte, Louis Sautter, architecte, et Henri Martinet, entrepreneur de plomberie, et, après avoir visité les lieux, le Tribunal de première instance a mis le sieur Bovy hors de cause, frais à la charge de veuve Audéoud ; débouté la Compagnie de ses conclusions ; l'a condamnée aux dépens vis-à-vis de la défenderesse et l'a, en outre, condamnée à relever et garantir celle-ci de la condamnation prononcée contre elle au profit du sieur Bovy.

Digitized by Google

La Cour de Justice civile a confirmé ce jugement par l'arrêt du 8 mars 1905, dont est recours (1).

L'un et l'autre des prononcés cantonaux reposent essentiellement sur les rapports d'experts.

D.....

E. Par acte du 10 juillet 1905, « l'Union Suisse » a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral contre l'arrêt du 17 juin 1905, à elle communiqué le 21 juin 1905. Elle conclut à ce qu'il plaise au Tribunal condamner veuve Audéoud à lui payer la somme de 4966 fr. 50, plus les frais de toutes les expertises et les dépens des instances cantonales et de l'instance fédérale.

Parties ont renoncé à plaider à l'audience de ce jour, et ne se sont pas présentées. Le défendeur n'a pas produit d'état de frais.

Abrégé.

Arrêt.

En droit : I. Le moyen libératoire opposé, en appel, par la défenderesse, et écarté par la Cour, n'est pas fondé. Il consiste à dire que l'art. 67 C. O., — concernant la responsabilité du propriétaire dont l'ouvrage a causé un dommage, par suite de défaut d'entretien ou de vice de construction, — ne pourrait pas être invoqué par la demanderesse, parce que les rapports de droit existant entre la propriétaire et son locataire, en lieu et place duquel agit la compagnie demanderesse, seraient exclusivement régis par l'art. 277 C. O., relatif au bail à loyer. Le Tribunal fédéral a déjà jugé, dans une matière analogue (arrêt du 28 septembre 1889, Morel c. Hilfiker, Rec. off. XV, page 638 consid. 4), que la responsabilité légale introduite par l'art. 67 C. O. est une prescription d'une portée générale dont les effets ne sauraient être exclus ou amoindris par le fait de l'existence de rapports contractuels entre parties ; il est même vraisemblable que son application la plus fréquente aura lieu précisément en pareil cas.

II. Le Tribunal fédéral a également prononcé, suivant une jurisprudence constante, que, s'il y a eu défaut d'entretien ou vice de construction, le propriétaire est responsable du dommage dérivant de ce fait, que celui-ci ait été causé directement et matériellement par l'ouvrage lui-même ou, indirectement, par l'intervention d'un élément étranger. (Arrêt du 11 décembre 1903, Rebmann c. Heiniger, Rec. off. XXIX, II, page 691, consid. 3 et *loc. cit.*) Au reste, en l'espèce, la défenderesse ne paraît pas avoir

(1) Voir *Semaine Judiciaire 1905*, page 635.

Digitized by Google

contesté sa responsabilité éventuelle ; elle s'est bornée à se retourner contre son architecte, qu'elle a appelé en cause, conformément aux art. 67 et 362 C. O. Elle n'a pas non plus contesté l'évaluation du dommage, fixé à 4966 fr. 50.

Avant d'examiner la question, qui n'est qu'éventuelle, de la responsabilité de l'architecte Bovy, il importe d'élucider le point litigieux principal, savoir si le dommage a été causé par le défaut d'entretien de l'ouvrage, ou par un vice de construction, ainsi que la Compagnie d'assurance l'affirme. Elle soutient, en effet, que si l'établissement des chéneaux, descentes et canaux d'évacuation de l'immeuble Audéoud avait été à la hauteur du niveau technique actuel, et conforme aux règles de l'art, l'accident ne serait pas arrivé ; tout en admettant une forte chute de pluie le 20 août 1902, la demanderesse conteste qu'il y ait eu force majeure ; elle allègue que de pareilles trombes sont fréquentes, et que les moyens de prévenir des inondations du genre de celle qui s'est produite dans le magasin Ybloux, sont connus. Enfin, la Compagnie fait un grief spécial à la défenderesse de n'avoir pas fait exécuter, après deux inondations analogues, les modifications et compléments qu'indiquait son architecte dans une lettre du 8 juin 1901.

III. Le Tribunal fédéral ne peut se prononcer, sur la question de la cause de l'inondation du 20 août 1902, qu'en appréciant les rapports des experts, comme l'ont déjà fait les instances cantonales, savoir le rapport de l'expert provisionnel Poncy et le rapport des trois experts judiciaires qui ont fonctionné au cours du procès. De ces rapports, il résulte ce qui suit :

En ce qui concerne *l'entretien*, les chéneaux, descentes et grilles de l'immeuble Audéoud étaient en bon état, les deux expertises l'ont constaté. Quant à la propreté, l'architecte Bovy a allégué, ce qui du reste n'a pas été prouvé, que l'inondation proviendrait du fait qu'une chaussette, entraînée par les eaux, obstruait la grille d'un des canaux d'évacuation ; il a déclaré, en outre, que toutes les fois qu'il y a eu des inondations, il a été trouvé des saletés obstruant le débit autour des grilles des canaux d'évacuation. Si des saletés peuvent avoir joué un rôle quelconque, — ce qui n'a pas été constaté par les experts, — l'importance de ce prétendu défaut d'entretien perd toute valeur par le fait que, lors des essais faits par l'expert Poncy, au moyen d'eau amenée sur les chéneaux, l'inondation s'est produite, alors même que tout était parfaitement propre. Au reste, l'inondation a eu lieu des deux côtés

Digitized by Google

du hall, et le locataire Ybloux a déclaré qu'elle aurait commencé du côté opposé à celui où, d'après l'architecte Bovy, la chaussette aurait bouché la grille du canal d'évacuation. Au reste, il paraît tout au moins douteux qu'on puisse considérer comme défaut d'entretien le fait qu'un objet, entraîné accidentellement, peut-être par les eaux, ou amené par le vent, a bouché une grille d'évacuation.

En ce qui concerne la *construction*, l'expert Poncy déclare, dans son rapport, que le chéneau du hall est bien construit suivant les règles de l'art, et qu'il est suffisant en temps normal. Les experts judiciaires déclarent également que les installations sont bien établies ; ils estiment les chéneaux et les descentes suffisants pour une forte pluie d'orage, et ils ajoutent que, pour une trombe telle que celle du 20 août 1902, tous les chéneaux du quartier se sont trouvés insuffisants et tous ont débordé en nappe dans les rues et dans les cours avoisinantes.

Les experts indiquent comme causes principales, en premier lieu, cette abondance extraordinaire de pluie tombée en quelques minutes ; ensuite, le fait qu'un fort vent a chassé, contre l'un des mitoyens, et fait rejaillir sur la toiture du hall des eaux qui seraient tombées, en temps normal, sur les immeubles voisins ; enfin, la circonstance que le collecteur de la ville n'étant qu'à une faible profondeur au-dessous du niveau du sol de la rue des Allemands, l'architecte n'a pu installer la canalisation intérieure de la maison qu'avec une très faible pente, étant donné son long parcours : « Cette disposition qui, disent les experts, s'imposait à l'architecte, fait que l'eau ne pouvait s'écouler que lentement, et est, à notre avis, la cause principale du défaut signalé ». L'expert Poncy indique la même cause principale en parlant, improprement, de refoulement des eaux du collecteur communal.

Il résulterait donc de ce qui précède que les causes principales de l'inondation du 20 août 1902 ne seraient pas dues à un défaut d'entretien, ou à un vice de construction, mais à des agents extérieurs, sans rapport avec les parties en cause.

IV. Quant aux autres motifs de l'inondation, auxquels la compagnie demanderesse paraît attacher une plus grande importance, et que l'arrêt dont est recours ne considère que comme des causes secondaires, le Tribunal fédéral est ici, de nouveau, limité dans son appréciation par les données des rapports d'experts.

En ce qui concerne le défaut de pente forcé des canaux d'éva-

Digitized by Google

cuation, les experts judiciaires déclarent que cet inconvénient aurait peut-être été atténué en donnant une plus forte section au canal du sous-sol ; ce n'est là qu'une hypothèse; les experts admettent la possibilité du contraire. De même, après avoir constaté que les chéneaux du hall ont été construits suivant les règles de l'art, en ce qui concerne leur construction propre au moyen des matériaux, soit le zinc, l'expert Poncy, — dont le rapport a été approuvé par les experts judiciaires, — explique qu'on devait « laisser au zinc sa dilatation, ce qui a empêché de monter les parois du chéneau plus haut que le dessous du placage », et il ajoute : « On aurait peut-être pu, en employant le fer-blanc pour les chéneaux et pour le placage, permettre à l'eau de s'élever au-dessus du chéneau, à une certaine hauteur, en attendant la possibilité de s'écouler. » Enfin, les deux expertises déclarent que, si la chute verticale des descentes des immeubles voisins sur les grilles des canaux d'évacuation sont une cause secondaire de l'inondation, lorsqu'il y a une affluence d'eau pareille à celle du 20 août 1902, l'écoulement ne peut s'effectuer au fur et à mesure, quel que soit le sens dans lequel l'eau des descentes arrive sur la grille du canal d'évacuation.

Il n'est pas possible d'admettre, en regard de ces déclarations techniques, qui seules éclairent la question, qu'il y ait eu un vice de construction, imputable à la défenderesse ou à son architecte.

V. Il est établi que, par une lettre du 8 juin 1901, ensuite d'inondations antérieures à celle qui fait l'objet du présent procès, l'architecte Bovy a indiqué au gérant de l'immeuble en cause quels étaient les travaux qu'il estimait nécessaires pour rendre impossible une nouvelle inondation. Ces travaux n'ont pas été effectués. Les demandeurs entendent tirer de ce fait un motif de responsabilité à la charge de la défenderesse, puisque celle-ci connaissait le danger auquel son immeuble était exposé en cas de forte pluie, et savait le moyen de rendre une inondation impossible. Or, interrogés sur ce point, les experts judiciaires ont déclaré : « Nous n'affirmons pas que les mesures proposées par M. Bovy auraient empêché l'inondation des magasins Ybloux, mais au moins une tentative d'amélioration aurait été faite et une bonne mesure aurait été prise. » Cette déclaration dubitative et incertaine ne saurait détruire les affirmations catégorique des experts déclarant les installations conformes aux règles de l'art.

Il convient, en outre, de relever que l'architecte Bovy, dans sa

Digitized by Google

lettre du 8 juin 1901, disait, en parlant de l'inondation précédente : « l'accident du 26 mai est dû uniquement au manque de propreté du toit », et il n'indique les remèdes, énumérés dans sa lettre, que pour parer au danger, « même en cas de nettoyage insuffisant du toit ». Cette restriction diminue considérablement la portée de la lettre et ôte toute force à l'argumentation de la compagnie demanderesse sur ce point spécial.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours en réforme, interjeté par « l'Union Suisse », Compagnie générale d'assurances, à Genève, contre l'arrêt rendu par la Cour de Justice civile du canton de Genève, en date du 17 juin 1905, est déclaré mal fondé, et le dit arrêt confirmé dans toute son étendue...

(Chambre d'accusation.)

Audience du 18 Décembre 1905.

Présidence de M. Perrier.

Instruction pénale fédérale ; requête du conseil du prévenu ; demande de prendre part aux actes d'information ; art. 18, 20, 21, 49 C. pr. pén.; rejet ; non publicité de l'instruction.

Requête Hudry.

En matière de procédure pénale fédérale, pendant la phase de l'instruction et jusqu'à la clôture de celle-ci, ensuite du prononcé de l'arrêt de mise en accusation, toute immixtion du conseil de l'accusé dans les actes de l'instruction, tout accès auprès de l'inculpé, sont interdits.

Vu l'office du juge d'instruction fédéral Bornand, en date du 12 décembre 1905, par lequel ce dernier transmet à la Chambre d'accusation fédérale une lettre de l'avocat C. Hudry, à Genève, conseil du sieur Billit, détenu à Genève, tendant à ce que le dit conseil soit autorisé, pendant l'instruction, à conférer librement avec son dit client et à assister à tous les actes d'information ;

Vu le préavis négatif du Juge d'instruction fédéral sur cette requête ;

Vu le préavis, également négatif, du Ministère public fédéral, en date du 15 décembre 1905 ;

Attendu que l'art. 18 du Code pr. pén. fédéral dispose que l'instruction n'est pas publique, et qu'elle est dirigée par le Juge d'instruction ;

Digitized by Google

Que l'art. 20 du même Code prévoit que le Juge d'instruction est placé sous la surveillance et la direction de la Chambre d'accusation, laquelle peut lui donner des ordres formels, soit à la réquisition du Ministère public fédéral, soit sur le pourvoi du prévenu, soit d'office ;

Que l'art. 21 *ibid.* statue que le Ministère public adresse, soit au Juge d'instruction, soit à la Chambre d'accusation, toutes les réquisitions qu'il juge nécessaires, et que l'art. 23, dernier alinéa, édicte que le Juge d'instruction prend toutes les mesures qu'il juge utiles à la découverte de la vérité, en évitant autant que possible tout ce qui pourrait entraîner des lenteurs et des frais;

Que l'art. 49 de la même loi stipule (al. 1 et 3) que, dès que le Président de la Cour d'assises a reçu communication de l'arrêt de mise en accusation,... il requiert l'accusé de choisir un défenseur et informe ce dernier du choix fait par l'accusé. Cas échéant, il choisit lui-même le défenseur;

Attendu qu'il résulte de l'ensemble et du rapprochement de ces diverses dispositions légales que l'intention indéniable du législateur, notamment en prescrivant la publicité de l'instruction, en conférant au Ministère public seul le droit d'adresser les réquisitions qu'il juge nécessaires, et en réservant au Juge d'instruction de prendre toutes les mesures qu'il juge utiles à la découverte de la vérité, a été d'interdire, pendant la phase de l'instruction, et jusqu'à la clôture de celle-ci, ensuite du prononcé de l'arrêt de mise en accusation, toute immixtion du conseil de l'accusé dans les actes de la dite instruction, tout accès auprès de l'inculpé, en renvoyant même à la période postérieure du dit arrêt le choix du défenseur par l'accusé, soit sa désignation, le cas échéant, par le Président de la Cour d'assises ;

Attendu, notamment, que si les art. 21 et 22 précités confèrent au Ministère public seul la faculté d'adresser au Juge d'instruction, soit à la Chambre d'accusation, toutes les réquisitions qu'il juge nécessaires, et lui réservent le droit de prendre connaissance de toutes les pièces de l'instruction, ainsi que d'assister aux opérations du juge, c'est évidemment dans l'intention d'exclure, à ce moment, toute participation du conseil de l'inculpé aux actes de l'instruction ; qu'en effet, dans le cas contraire, la loi n'eût pas manqué de mentionner, en faveur du dit conseil, une prérogative sur laquelle elle garde, au contraire, un silence absolu ;

Attendu que, dans cette situation, il n'échet pas de déférer à la

Digitized by Google

requête adressée par Me Hudry, conseil du détenu Billit, et qu'il se justifie, au contraire, de s'associer au préavis concordant du Juge d'instruction et du Procureur général de la Confédération à ce sujet;

la Chambre fédérale d'accusation prononce :

I. La mise au secret du prévenu Billit est maintenue jusqu'à nouvel ordre.

II. Le présent prononcé sera communiqué par copie au Juge d'instruction fédéral.

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 21 Octobre 1905.

Présidence de M. Graz

Bail; poursuites pour loyer; demande reconventionnelle; fumée dans les chambres; admission des demandes; appel; confirmation de l'indemnité allouée.

Soltsien *contre* Société immobilière Rond-Point de Plainpalais.

La privation de l'usage d'un salon, rendu inhabitable par la fumée s'échappant de la cheminée, entraîne la responsabilité du propriétaire, qui doit indemniser son locataire du préjudice ainsi causé.

Soltsien, assigné par la Société immobilière du Rond-Point de Plainpalais, en paiement de loyer et en évacuation, a formé une demande reconventionnelle en 3000 francs de dommages-intérêts. Il a articulé, à l'appui de cette demande, que les locaux qui lui avaient été loués étaient en partie inhabitables par suite de la fumée qui se répandait dans l'appartement et provenant de la cheminée du salon. Le Tribunal a ordonné des enquêtes et, après l'audition des témoins, Soltsien a persisté dans sa demande, tandis que la Société a conclu au paiement du loyer dû et au déboutement des conclusions du défendeur.

Par jugement du 7 avril 1905, le Tribunal de première instance a condamné Soltsien à payer à la demanderesse la somme de 450 francs pour loyer ; condamné la Société demanderesse à payer au défendeur la somme de 50 francs, à titre de dommages-intérêts; condamné le défendeur aux dépens, sous déduction de 6 francs laissés à la charge de la demanderesse.

Digitized by Google

Le Tribunal a admis qu'il résultait des enquêtes qu'en mars 1904, le salon de l'appartement du défendeur avait été envahi par la fumée provenant d'un appartement voisin; que le régisseur a fait exécuter les réparations nécessaires ; que le préjudice, pour le preneur, a consisté dans la privation de jouissance d'un salon pendant quelques jours ; qu'étant donné le montant du loyer annuel, l'importance des locaux, la nature de la pièce envahie par la fumée (salon) et la durée de la privation de jouissance, il y avait lieu d'arbitrer à 50 francs la réduction de loyer. Quant aux dépens, le Tribunal a estimé que le défendeur devait supporter les dépens nécessités par sa demande exagérée.

Soltsien a appelé de ce jugement. Il reprend, devant la Cour, ses conclusions et moyens de première instance, tandis que l'intimée conclut à la confirmation du jugement.

Soltsien ayant reconnu devoir le loyer réclamé, et la Société immobilière du Rond-Point de Plainpalais reconnaissant, en principe, sa responsabilité, la seule question soumise à la Cour est celle de la quotité de l'indemnité à allouer au défendeur.

Il est exact que, en janvier déjà, le défendeur a avisé les régisseurs de la Société demanderesse que de la fumée se dégageait dans son salon ; mais, les enquêtes n'ont point établi, à satisfaction de droit, que cet état de choses existât réellement, et d'une manière permanente, à cette époque. La presque totalité des témoins entendus ont parlé de constatations faites en mars seulement, et il est constant que les réparations nécessaires ont été faites quelques jours après. Le défendeur n'a pas établi d'autre préjudice que celui résultant de la privation de jouissance du salon pendant un temps assez court. Dans ces circonstances, et pour les motifs donnés par le Tribunal, la somme de 50 francs allouée paraît suffisante pour indemniser le preneur de tout le préjudice qu'il a souffert.

C'est à tort, cependant, que le Tribunal a mis tous les dépens, sauf un émolument de 6 francs, à la charge de Soltsien. En effet, l'enquête a été nécessitée par le fait que la Société bailleresse a méconnu, en principe, sa responsabilité, responsabilité reconnue par le Tribunal. Les frais d'enquêtes doivent, dès lors, être mis à la charge de la Société du Rond-Point de Plainpalais.

Quant au surplus des dépens, c'est avec raison que le Tribunal les a laissés à la charge de Soltsien, sauf un émolument de 6

Digitized by Google

francs, puisqu'ils ont été occasionnés par l'exagération de la demande reconventionnelle.

Par ces motifs, la Cour admet l'appel, à la forme ; au fond, confirme le jugement rendu en la cause par le Tribunal de première instance, le 7 avril 1905, sauf en ce qu'il a condamné le défendeur aux dépens, sous déduction de 6 francs...

BIBLIOGRAPHIE

Nous venons de recevoir deux nouvelles publications de la Société de Législation comparée : l'*Annuaire de législation étrangère* de 1904 (lois de 1903) et l'*Annuaire de la législation française* de 1905 (lois de 1904).

Le premier contient plusieurs constitutions nouvelles : de Serbie, du Mexique, diverses lois importantes de droit public et quelques lois d'impôt. Le droit pénal y est représenté par des codes pénaux, civils et militaires, et des lois de procédure. La Suisse y figure d'une façon très complète par des documents de la Confédération et de vingt cantons. La table du volume, confiée cette année à un seul auteur, a gagné en unité ; il y a lieu de féliciter celui-ci, M. Léon Adam, de la manière distinguée dont il s'est acquitté de sa lourde tâche.

L'*Annuaire de législation française* renferme plusieurs lois intéressantes, votées en 1904 : des lois pénales sur les récidivistes, sur l'atténuation et l'aggravation des peines ; des lois sociales, sur le placement des ouvriers des deux sexes, l'hygiène des travailleurs, les enfants assistés, les pupilles de l'Assistance publique, etc.

H. L.

AVIS

MM. les avocats, agents d'affaires, etc., sont avisés qu'ils pourront se procurer les numéros de la Semaine Judiciaire *contenant les arrêts ou jugements qu'ils voudraient répandre, aux prix réduits de Fr. 0.30 par 50 exemplaires et de Fr. 0.25 par 100, à la condition de les commander* D'AVANCE.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Ex. R. J. G.
2/1/06.

Digitized by Google

28me Année — N° 2 — 22 janvier 1906

LA
SEMAINE JUDICIAIRE
JOURNAL DES TRIBUNAUX
(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)
PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS
Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement
à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE
15 fr. par an pour toute la Suisse.
VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12
Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler
rue des Moulins, 1
30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 22 Septembre 1905.

Présidence de M. Monnier.

Jugement par défaut ; défendeur domicilié dans un autre canton ; recours ; violation de l'art. 59 Const. féd. ; 1° rejet d'une exception de tardiveté ; 2° rejet d'une exception de nullité ; 3° application de l'art. 59 Const. féd. en opposition à l'art. 11, *n*, du Code de pr. civ. vaudois ; admission du recours ; mise à néant du jugement.

Conus *contre* Pidoux.

I. Un recours déposé à la poste le dernier jour d'un délai n'est point tardif.

II. Le fait que l'avocat, qui a signé un pourvoi au nom de son client, n'a pas produit une procuration en règle au moment où il a déposé cette pièce, ne saurait avoir pour effet le rejet préjudiciel du dit recours.

III. Les dispositions aux termes desquelles l'extension du forum rei sitæ *s'applique aux prétentions résultant du contrat de bail touchant les immeubles (en vigueur dans les cantons de Vaud, Argovie, Fribourg et Genève) se trouvent, en matière de*

Digitized by Google

contestations intercantonales, en contradiction avec la garantie accordée au débiteur par l'art. 59 *Const. féd. Elles ne sauraient dès lors, en ce domaine, déployer leurs effets.*

Le recourant Louis Conus était fermier d'Alfred Pidoux, à Burinaux, près Chavannes sur Moudon, d'un domaine situé dans cette localité. Le bail fut résilié d'un commun accord pour le 1er mars 1905.

Le 25 février 1905 déjà, Conus, avec l'assentiment de son propriétaire, a quitté Burinaux pour aller s'établir à Bouloz, district de la Veveyse (Fribourg); il était originaire de la commune de Saulgy, dans le même canton.

Conus redevait à Pidoux, à son départ, un solde sur le prix de fermage, solde qu'il entendait compenser avec une dette, plus considérable, de Pidoux à son égard. Les parties n'ayant pu tomber d'accord pour le règlement de cette difficulté, Pidoux a ouvert action à Conus devant le Juge de paix du cercle de Moudon (Vaud), en paiement de 100 francs, avec intérêts dès le 2 mai 1905.

Par exploit du 1er mai 1905, notifié le 2 mai au Ministère public du Canton de Vaud, Pidoux a fait assigner Conus à comparaître devant le dit Juge de Paix de Moudon le 11 du même mois.

Cet exploit a été transmis par lettre chargée du 8 mai du Parquet du Procureur Général du Canton de Vaud à Conus « vu son défaut de domicile dans ce canton ».

Par lettre chargée du 10 mai, l'avocat de Conus a, au nom de son client, avisé le Juge de Paix de Moudon que Conus déniait la compétence de ce magistrat, en se fondant sur l'art. 59 de la Constitution fédérale.

Ce nonobstant, le Juge de Paix de Moudon a rendu, sous date dn 11 mai, un jugement contumacial contre Conus, condamnant celui-ci au paiement de la somme de 100 francs à Pidoux, avec dépens. Ce jugement a été signifié à Conus, à Bouloz « vu son défaut de domicile dans le Canton de Vaud », par lettre chargée émanant du Parquet vaudois, en date du 15 mai.

C'est contre ce jugement que Conus a, en temps utile, recouru au Tribunal fédéral, en concluant à ce qu'il lui plaise prononcer la nullité du dit jugement pour violation de l'art. 59 de la Constitution fédérale.

A l'appui de cette conclusion, le recourant fait valoir ce qui suit :

Le recours est recevable, étant adressé au Tribunal fédéral dans

Digitized by Google

les soixante jours de sa communication, si tant est que la notification par poste soit valide, — et dirigé contre une décision cantonale, pour violation de l'art. 59 de la Constitution fédérale. En effet, Conus est citoyen fribourgeois, solvable et domicilié à Bouloz depuis le 25 février 1905, ainsi qu'il conste par la déclaration du syndic de Bouloz, et par les avis émanant du Parquet, les citations et jugement du Juge de Paix de Moudon.

Dans sa réponse, Alf. Pidoux conclut au rejet du recours, par des motifs qui peuvent être résumés de la manière suivante :

Le recours est tardif, ayant été interjeté seulement le soixante et unième jour dès la communication, faite à Conus, du jugement attaqué. De plus, le recours n'est pas valablement signé par Conus lui-même, ou par un mandataire dûment investi de pouvoirs. Au fond, Conus n'a pas établi avoir complétement et définitivement transféré son domicile de Burinaux à Bouloz, et il n'a pas fait de déclaration de transfert de domicile à la Commune vaudoise de Chavannes, et, à ce défaut, il n'est pas fixé hors de cette Commune depuis une année révolue (art. 27, 28, 29 C. civ. vaudois). C'est dans la conviction de l'applicabilité de l'art. 11, litt. n du C. pr. civ. vaudois, que l'intimé Pidoux a ouvert son action. Ce code n'a pas, à la vérité, une portée intercantonale, mais, d'autre part, rien ne semblait plus naturel que de faire juger dans le Cercle de Moudon une difficulté née à propos d'une obligation contractée dans ce cercle au cours d'une exploitation agricole et d'une activité économique qui ont eu pour champ la localité de Burinaux.

Dans ses observations sur le recours, le Juge de Paix de Moudon fait valoir qu'à ses yeux, l'art. 59 de la Constitution fédérale n'était pas applicable ; il déclare s'être basé sur l'art. 11, lettre n du C. pr. civ. ; d'ailleurs Conus n'avait pas enlevé toutes ses denrées de Burinaux, et il y restait tacitement domicilié.

Arrêt.

En droit : I. Sur l'exception de tardiveté :

Le jugement attaqué, du 11 mai 1905, a été notifié le 15 dit au recourant par l'intermédiaire du Parquet du Canton de Vaud. Le recours actuel a été déposé à la poste le 14 Juillet suivant, soit le soixantième jour dès la dite notification. Il l'a été dès lors dans le délai légal. L'exception de tardiveté n'est donc pas fondée.

II. Sur l'exception tirée de l'irrégularité de la signature du recours :

Digitized by Google

La circonstance que l'avocat du recourant Conus, lequel a signé le pourvoi au nom de son client, n'a pas produit, au moment où il a déposé cette pièce, une procuration en règle, ne saurait davantage conduire au rejet préjudiciel du dit recours. La procuration écrite n'a d'autre but que d'apporter la preuve que l'avocat a agi ensuite d'un mandat de son client. Or, la loi sur l'organisation judiciaire fédérale n'exige nulle part que cette preuve doive nécessairement être produite déjà lors du dépôt du recours : une semblable exigence ne saurait être d'ailleurs considérée comme résultant de la nature des choses, attendu qu'il suffit évidemment que le juge ait été nanti, dans une phase du procès antérieure à la terminaison de celui-ci, de la preuve que la partie avait conféré à son conseil le mandat d'agir en son nom. (Voir arrêt du Tribunal fédéral du 21 décembre 1883 dans la cause Maradan. Rec. off. IX, pages 437 et 438, consid. 1). Or, dans l'espèce, le recourant a, sous date du 4 août 1905, soit au début de l'instruction de la cause, produit, sur l'invitation du Juge délégué, une procuration en règle, dans laquelle sieur Conus déclare, en outre, « ratifier tous les procédés de recours entrepris jusqu'ici par son mandataire ». Il est donc hors de doute qu'au moment du dépôt du recours, l'avocat Grand agissait au nom du recourant, et que la deuxième exception soulevée par la partie intimée ne peut être accueillie.

Au fond :

III. Il est tout d'abord établi que le recourant, au moment de l'inchoation du procès civil dont il s'agit, était déjà domicilié dans le Canton de Fribourg. Cela résulte des éléments ci après :

a) de la déclaration du Syndic de Bouloz, du 10 juillet 1905, attestant que « Louis Conus, du Le Saulgy, est arrivé à Bouloz le 25 février 1905, et y a établi son domicile ;

b) des procédés dn Juge de Paix lui-même, lequel a adressé la notification de l'exploit de comparution, ainsi que du jugement par défaut, au domicile de Conus dans le Canton de Fribourg, par l'intermédiaire du Parquet du Canton de Vaud ; or, un pareil procédé n'était possible qu'à teneur de l'art. 35 C. pr. civ. vaud. statuant que « si la partie n'a pas de domicile ou de résidence connue dans le canton, la notification est faite par affiche au pilier public du for et par communication au Substitut du Procureur-Général du ressort du juge qui a signé l'exploit ou qui en a permis la notification » ; en outre, le formulaire des deux notifications faites par le Parquet porte expressément « vu votre défaut de domicile dans le

Digitized by Google

Canton ». Ainsi, même si l'on ne voulait par considérer la déclaration du syndic de Bouloz comme entièrement décisive en ce qui concerne la date du transfert du domicile du recourant dans le Canton de Fribourg, le mode de notification choisi par le Juge de Paix de Moudon démontre que ce magistrat est parti lui-même de l'idée qu'alors Conus habitait déjà la Commune de Bouloz.

IV. Il n'y a dès lors pas lieu d'entrer en matière sur l'allégation, formulée plus tard par le juge de Moudon, et d'ailleurs insuffisamment justifiée, que Conus n'avait pas, au début de la cause, enlevé toutes ses denrées de Burinaux. Les dispositions du Code civil vaudois en matière de changement de domicile, invoquées par l'opposant au recours, ne sont point applicables en l'espèce, laquelle est régie à cet égard, en ce qui touche au domaine de l'art. 59 de la Constitution fédérale, par les prescriptions contenues dans la loi fédérale du 25 juin 1901 sur les rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour. Or, aux termes de cette loi, il n'est nullement nécessaire que celui qui change de domicile avise expressément de ce fait, soit le commune de son ancien domicile, soit celle où il a transféré celui-ci.

V. La solvabilité du recourant n'a point été contestée, et il est satisfait, de ce chef, aux exigences de l'art. 59 de la Constitution fédérale.

VI. Il ne reste plus qu'à rechercher si le for établi à l'art. 11, lettre n C. pr. civ. vaudois, est admissible en droit intercantonal. Cette disposition porte qu'« en matière de contestations relatives aux baux des maisons et des biens ruraux, l'action est intentée au lieu de la situation de la chose louée ». Le législateur a étendu par là aux contestations en matière de bail à ferme, le for de la situation de la chose, lequel n'est applicable qu'aux actions réelles ; il a sans doute été guidé, à cet égard, par l'étroite connexion existant entre les rapports de droit relatifs au bail d'une propriété rurale, et le lieu de la situation de celle-ci. Jusqu'ici la jurisprudence a constamment admis que des réclamations «personnelles» pouvaient bénéficier de la garantie de l'art. 59, lorsqu'elles se trouvaient en relation avec des immeubles (voir Burkhardt, *Commentaire*, page 612). Or, dans l'espèce actuelle, il s'agit incontestablement, non point d'une réclamation réelle, mois d'une prétention basée sur une obligation (contrat de bail). L'opposant au recours a ouvert son action pour parvenir au paiement du solde du prix du bail et une semblable prétention ne peut être poursuivie, lorsqu'il s'agit

Digitized by Google

de rapports intercantonaux, qu'au for du domicile du débiteur. Le for de la situation de la chose, prévu à l'art. 11 lettre n, C. pr. civ. vaudois, se trouve dès lors, en matière de contestations intercantonales, en contradiction avec la garantie de l'art. 59 précité. A ce qui précède vient s'ajouter encore la considération que, quels que soient d'ailleurs les arguments qui peuvent militer en faveur de l'extension du *forum rei sitae* aux prétentions résultant de contrat de bail touchant les immeubles, il y a lieu pourtant de retenir que ce for n'a été admis que dans les législations de quatre cantons (Vaud, Argovie, Fribourg et Genève) tandis que tous les autres cantons — à la réserve de ce qui a trait aux réclamations d'indemnités ensuite d'expropriation, — ne connaissent point une semblable extension ; dans cette situation, il ne se justifierait pas d'abandonner, dans les rapports intercantonaux, le terrain sur lequel la grande majorité des cantons se sont placés.

VII. Il suit de ce qui précède que l'intimé Pidoux était tenu d'ouvrir son action en réclamation du solde du prix du bail en question, au domicile du recourant, soit seulement dans le Canton de Fribourg, et que le Juge de Paix de Moudon était, à teneur du droit fédéral, incompétent pour se nantir de la dite demande.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est admis ; en conséquence le jugement par défaut rendu en date du 11 mai 1905 par le Juge de Paix du Cercle de Moudon est déclaré nul et de nul effet....

Audience du 23 Septembre 1905.

Présidence de M. Favey.

Responsabilité des agences de renseignements ; acte illicite ; fausses informations ; atteinte au crédit et à la situation personnelle ; action en indemnité ; admission ; art. 50 et 55 C. O. ; recours ; confirmation.

Agence de renseignements Schimmelpfeng *contre* Lœb frères.

I. L'exploitation régulière d'une agence de renseignements repose essentiellement sur la discrétion que doivent observer le bureau et ses agents dans leurs relations.

II. Lorsque l'agence propage de faux renseignements, elle est considérée comme l'auteur responsable du dommage causé, tant qu'elle ne peut pas établir que le fait inexact lui a été communiqué par une tierce personne, et qu'elle pouvait l'accepter pour vrai sans faute aucune de sa part.

III. L'agence peut se dégager de sa responsabilité en prouvant qu'elle a choisi son agent avec le plus grand soin, et qu'elle était en droit de le croire une personne de toute confiance.

Digitized by Google

La succursale de Zurich du Bureau de renseignements W. Schimmelpfeng, de Berlin, fut appelée, à différentes reprises, à donner des informations sur la maison Lœb frères, qui possède des magasins dans plusieurs villes suisses, à Berne en particulier. Ses rapports sur le commerce de Berne, entre autres ceux des 24 février, 10 août et 4 décembre 1903, furent très favorables, la situation financière et le crédit étaient mentionnés comme excellents. Par contre, le 22 avril 1904, la défenderesse envoya à un certain nombre de ses clients une communication, ainsi conçue: « On annonce aujourd'hui, de Berne, que la maison Lœb cherche à s'arranger avec ses créanciers, moyennant un dividende de 50 %, et qu'elle a l'espoir d'y réussir. Nous vous donnons cet avis sous toutes réserves et avec prière d'observer la discrétion la plus absolue. D'autres recherches pour l'examen de la situation sont actuellement en cours. » Le genre de formulaire utilisé pour cette communication était un questionnaire, au bas duquel se trouvait imprimée, en caractères gras, l'observation suivante : « Nous référant à ce qui précède et à nos renseignements antérieurs, nous vous serions obligés de bien vouloir nous dire quelles expériences vous avez faites au cours de vos relations avec la maison en question et ce que vous pensez de son crédit. »

Par lettre du 5 mai 1904, les demandeurs protestèrent contre ce rapport, dont ils avaient eu connaissance. Le jour même, la défenderesse rectifia en ces termes sa communication : « La nouvelle que la maison Lœb cherchait à s'arranger avec ses créanciers n'a pas été confirmée; la maison continue à travailler dans les mêmes conditions que par le passé; les bénéfices nets annuels sont estimés, tantôt à 60,000 francs, tantôt à environ 80,000 francs; la majeure partie de l'excédent retourne au commerce. Les fournisseurs déclarent que la maison opère des paiements très promptement.» Les demandeurs ayant émis la prétention de connaître le nom de l'homme de confiance de la défenderesse, celle-ci s'y refusa pour des raisons de principe.

Les demandeurs introduisirent alors la présente instance et concluaient au paiement de la somme de 5000 francs sur la base des art. 50, 55 et 62 C. O.

Par jugement du 3 novembre 1905, le Tribunal de commerce de Zurich condamna la défenderesse à payer aux demandeurs la somme de 500 francs.

Contre ce jugement, la défenderesse a recouru en temps utile,

Digitized by Google

et dans la forme régulière, au Tribunal fédéral, et conclut au rejet de la demande, avec dépens et indemnité.

Un recours, par voie de jonction, intenté par la défenderesse, a été retiré par elle, et il s'ensuit qu'il n'y a plus en litige que la dite somme de 5000 francs.

Arrêt.

En droit : I. L'instance précédente s'est abstenue de discuter le premier point de vue des demandeurs, à savoir qu'en ne nommant pas son agent, la défenderesse a assumé la responsabilité qui incombait à ce dernier ; elle estimait, en effet, que la défenderesse avait elle-même commis une faute en propageant des informations défavorables sans s'être préalablement renseignée, auprès de son homme de confiance, sur quoi elles étaient basées ; éventuellement, — toujours selon l'instance précédente, — le Bureau de renseignements a commis une faute en laissant s'écouler quinze jours avant de démentir la fausse nouvelle. L'instance précédente n'a pas davantage recherché si, en l'espèce, l'art. 62 C. O., invoqué par les demandeurs, était applicable aux relations entre les bureaux de renseignements et leurs agents. Ce dernier point peut d'ailleurs rester indéterminé, car les pièces du procès n'indiquent pas dans quelles relations juridiques se trouve l'homme de confiance dont la défenderesse s'est refusée à donner le nom ; en outre, il n'est pas nécessaire de recourir à l'art. 62 C. O. pour la solution du cas en question. Par contre, il faut examiner l'autre point de vue, c'est-à-dire l'influence exercée sur la responsabilité de la défenderesse par le refus de celle-ci de dévoiler le nom de son agent.

II. Il faut reconnaître avec la défenderesse que l'exploitation d'une agence de renseignements, une institution qui occupe une place nécessaire et importante dans la vie économique actuelle, et qui est appelée à exercer une fonction sociale des plus utiles, repose essentiellement sur la discrétion qui doit exister dans les relations du bureau avec ses agents. Par contre, l'agence, relativement à la responsabilité lui incombant envers les tiers, sur lesquels elle donne des renseignements, ne peut bénéficier d'aucune situation spéciale, le droit en vigueur, en particulier, ne lui en reconnaissant pas ; elle est donc soumise à la règle générale, suivant laquelle quiconque cause sans droit un dommage à autrui, soit à dessein, soit par négligence, ou par imprudence, est tenu de le réparer.

Digitized by Google

En vertu de ce principe, qui se trouve à la base de l'art. 50 C. O., l'agence de renseignements est tenue, à l'égard des personnes sur lesquelles elle est appelée à donner des informations, à ne pas répandre de fausses nouvelles. En n'observant pas ce devoir, l'agence se rend responsable envers les tiers lésés du dommage causé, sans égard aux relations existant entre elle et ses clients (ses abonnés). Lorsque le bureau propage de faux renseignements, il est considéré comme l'auteur responsable du dommage, tant qu'il ne peut pas établir que le fait inexact lui a été communiqué par une tierce personne, et qu'il pouvait l'accepter pour vrai sans aucune faute de sa part. L'agence pourrait, il est vrai, dégager sa responsabilité en prouvant qu'elle a choisi son agent avec le plus grand soin, et qu'elle était en droit de le croire une personne de toute confiance, Si cette justification n'est pas rapportée et qu'il en résulte l'impossibilité d'examiner, d'une façon approfondie, les conditions dans lesquelles sont parvenues les informations et de déterminer le degré de confiance que l'on peut accorder à ces dernières et à celui qui les a fournies, l'agence devra en supporter les conséquences et assumer toute responsabilité envers le tiers lésé. Si tel n'était pas le cas, le bureau de renseignements pourrait s'exonérer de sa responsabilité, sans qu'il soit possible au lésé de s'en prendre au tiers sur lequel le bureau se décharge, ce qui n'est pas admissible.

Or, en l'espèce, la défenderesse n'a pas établi et n'a d'ailleurs pas cherché à établir — puisqu'elle a refusé de le nommer — que l'agent de qui elle tenait ses informations soit une personne de toute confiance. Elle est donc responsable envers les demandeurs, sans qu'il soit nécessaire de rechercher et d'admettre, avec l'instance précédente, l'existence d'une faute personnelle quelconque qui lui soit imputable.

III. La défenderesse est donc, en principe, responsable du dommage causé, sur la base des art. 50 et 55 C. O.

Il y a lieu maintenant de fixer l'indemnité qui doit être allouée aux demandeurs.

L'instance précédente admet sans hésiter que les demandeurs n'ont subi aucun dommage matériel, et il ne semble pas que cette appréciation, qui en elle-même constitue une constatation de fait, ne soit pas en harmonie avec les théories juridiques sur le dommage matériel, ou puisse être envisagée comme une fausse appréciation juridique des faits; le Tribunal doit donc être consi-

Digitized by Google

déré comme lié. On ne peut également que se déclarer d'accord avec l'instance précédente lorsqu'elle déclare que les demandeurs ont été lésés, bien que temporairement, il est vrai, dans leur crédit et leur considération commerciale, ensuite des fausses nouvelles répandues sur leur compte. Le défendeur est tenu à la réparation de ce préjudice, en vertu des art. 50 et 55 C. O., mais il y a lieu de remarquer que l'« atteinte » au crédit ne revêt pas (ainsi que semble l'admettre l'instance précédente) les caractères d'une « atteinte grave à la situation personnelle », dans le sens de l'art. 55 C. O., et qu'elle doit être envisagée comme une « lésion à la fortune », soumise à la disposition de l'art. 50 C. O. (Voir arrêt du Tribunal fédéral du 14 avril 1905, dans l'affaire Lendi contre Börlin et Cie). Quant au montant de l'indemnité, la somme de 500 francs allouée par l'instance précédente paraît équitable. En effet, si, d'une part, la faute imputable au défendeur n'est pas très légère, d'autre part, le préjudice éprouvé par les demandeurs n'a été que temporaire et le défendeur, bien que tardivement, il est vrai, a fait toutes les démarches nécessaires pour réparer le dommage causé.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral... confirme...

(Traduit J. Ss.)

AUDIENCE DU 19 OCTOBRE 1905.

Présidence de M. MONNIER.

Pommade ; marque déposée ; plainte en abus de confiance, falsification et usurpation de marque ; non-lieu ; recours de droit public de la plaignante ; art. 24 loi fédérale du 26 septembre 1890 sur la protection des marques de fabrique et de commerce ; art. 145, 164, Org. jud. féd. ; recours en cassation seul possible ; irrecevabilité.

Dame Stocker *contre* Grandjean.

Lorsque la loi d'organisation judiciaire fédérale prévoit un recours en cassation contre les jugements ou ordonnances de non-lieu des tribunaux cantonaux, prononçant sur des infractions aux lois fédérales, le recours de droit public, à raison de ces décisions, n'est pas admissible.

Le 22 mai 1896 est décédée, à Lausanne, dame veuve Caroline Mage, qui pratiquait légalement le rhabillage et utilisait, entre autres, à cet effet, une pommade contre les foulures, entorses, douleurs rhumatismales, etc. Sa fille Elisa, actuellement veuve Stocker-Mage, recourante, obtint du Département de l'Intérieur du canton de Vaud, service de police sanitaire, sous date du 21

Digitized by Google

décembre 1900, l'autorisation de fabriquer et d'exploiter cette pommade, sous la restriction que celle-ci ne pourrait être vendue hors des pharmacies. Dame Stocker-Mage chargea d'abord de la vente de ce produit le pharmacien Cottier, place du Tunnel, à Lausanne, et, plus tard, un dépôt central fut installé chez le pharmacien Grandjean, place de la Palud, aussi à Lausanne, ensuite de convention du 28 novembre 1902. Dame Stocker livra, à partir du 2 décembre 1902, jusqu'au 21 janvier 1904, diverses quantités de sa pommade à M. Grandjean. Celui-ci s'était chargé de faire le dépôt de la marque de fabrique au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, à Berne ; ce dépôt y fut enregistré sous date du 29 avril 1903. Deux clichés, dont l'un est resté entre les mains de Grandjean, ont été fabriqués, sur l'ordre de ce dernier, par M. Nicole, graveur.

Le 1er février 1904, dame Stocker-Mage retira le dépôt général à M. Grandjean, et elle porta ce fait à la connaissance des pharmaciens, tant par circulaires personnelles que par la voie des journaux. Le dépôt fut transféré, en avril 1904, à la pharmacie Feyler, place Saint-Laurent, à Lausanne.

Dame Stocker, croyant avoir en main des preuves d'où il résulterait que Grandjean se serait rendu coupable d'abus de confiance et de falsification de la pommade, ainsi que d'usurpation de marque de fabrique, porta plainte contre le dit Grandjean, sous date du 21 septembre 1904, auprès du Juge informateur de Lausanne. Cette plainte allègue, en substance, qu'au mois de juin 1904, une dame Rossier, à Lausanne, a acheté un pot de pommade Mage chez Grandjean, mais que cette pommade, bien que contenue dans un des pots de dame Stocker, ne ressemblait, ni par la couleur, ni par l'odeur, au produit authentique ; que Grandjean ayant, d'ailleurs, fait graver chez sieur Nicole des clichés de la marque de la plaignante, il y a tout lieu de croire que l'on usurpe cette marque pour écouler d'autres produits que ceux de la recourante.

Une enquête fut ouverte par le Juge informateur et, tout d'abord, le contenu du pot de pommade acheté par dame Rossier fut soumis à l'examen du pharmacien en chef de l'hôpital cantonal, qui trouva qu'il différait de la pommade véritable. Afin, toutefois, de pouvoir rendre son jugement en connaissance de cause, le Juge informateur demanda à la plaignante de lui indiquer la composition du produit dont la marque aurait été usurpée ; mais ce magistrat se heurta à un refus absolu de la part de dame Stocker, la dite composition,

Digitized by Google

étant, affirma-t-elle, son secret. En présence de ce fait, et considérant que la plaignante a rendu toute recherche impossible, le Juge rendit une ordonnance de non-lieu, le 20 avril 1905.

Dame Stocker-Mage ayant recouru contre cette ordonnance au Tribunal d'accusation du canton de Vaud, cette autorité, par arrêt du 23 août 1905, et après un complément d'enquête, a, sur le préavis conforme du Procureur général, écarté le recours et maintenu l'ordonnance attaquée.

Cet arrêt se fonde sur les motifs ci-après :

Le législateur entend réprimer, non pas tant l'imitation d'un produit, lorsque celui-ci est vendu sous la marque de l'imitateur, que la vente d'un produit, imité ou non, sous une marque indûment apposée, contrefaite ou usurpée (art. 24, *a*, *b*, *c*, et 25, III, de la loi fédérale du 26 septembre 1890, sur la protection des marques de fabrique, etc.). Une telle contrefaçon n'est pas établie par l'enquête, qui n'a, d'ailleurs, démontré l'existence d'aucun délit quelconque à la charge du pharmacien Grandjean.

C'est contre cet arrêt que dame Stocker recourt au Tribunal fédéral pour déni de justice. Elle conclut à ce qu'il lui plaise annuler le dit arrêt et ordonner que libre cours soit donné à la plainte de la recourante. A l'appui de ses conclusions, la recourante invoque les actes de l'enquête, et fait valoir, en résumé, les considérations suivantes :

La simple lecture du dossier permettra de constater que dame Stocker a été lésée et que justice ne lui a pas été rendue. Le délit à la base de la plainte revêt, en droit cantonal, le triple caractère de faux et d'usage de faux, d'abus de confiance et d'escroquerie ; les actes reprochés à Grandjean tombent, en outre, sous le coup des dispositions pénales de la loi fédérale du 26 septembre 1890, art. 24, entre autres. La recourante a choisi la voie pénale, ce qui était son droit ; elle eût pu choisir aussi la voie civile. Grandjean a vendu avec l'étiquette de dame Stocker des produits autres que ceux dont cette dernière était la seule fabricante ; il y a donc eu falsification ; Grandjean a, en outre, abusé des clichés, et il en a fait faire.

Avec son recours, dame Stocker a produit un prix-courant de la pharmacie Uhlmann-Eyraud, à Genève, et, plus tard, une lettre de cette maison, ainsi qu'un nouveau pot de pommade falsifiée, que la recourante dit avoir découvert à Genève.

Digitized by Google

Arrêt.

En droit : I. Il y a lieu de faire remarquer d'emblée que le Tribunal fédéral a souvent déclaré qu'en matière de droit public des faits et moyens de preuve nouveaux, qui n'ont pas été produits devant les instances cantonales, ne peuvent être pris en considération par lui.

II. Il s'agit, dans les ordonnances pénales rendues en la cause, de délits prévus par la loi fédérale du 26 septembre 1890 sur la protection des marques de fabrique et de commerce. La recourante, à la vérité, a argué, en outre, de prétendues violations des dispositions du droit pénal cantonal, en matière de faux et d'usage de faux, d'abus de confiance et d'escroquerie ; il s'agit toutefois, uniquement, dans l'espèce, de l'application des dispositions pénales de l'art. 24 de la loi fédérale précitée, lequel comprend tous les actes délictueux reprochés à l'inculpé, et, dans cette situation, il ne saurait être fait application, concurremment avec les prédites dispositions pénales de la loi fédérale, de dispositions cantonales ayant trait aux mêmes faits prétendus délictueux. Or, l'art. 145, chiffe 1°, lettre *d*, de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale prévoit spécialement, contre les jugements des tribunaux cantonaux, en matière d'infraction aux lois fédérales, déférées aux cantons par la loi, ou par décision de l'autorité fédérale, ainsi que contre les arrêts de non-lieu rendus, dans ces cas, par l'autorité cantonale compétente, un recours devant la Cour de cassation fédérale, lequel doit être exercé dans les dix jours de la communication du jugement ou de la décision attaquée (même loi, art. 164). Dans le cas actuel, il eût été loisible à dame Stocker d'user de ce moyen de recours, et la Cour de cassation fédérale eût été mise ainsi en situation d'examiner les allégations de la recourante et, le cas échéant, d'annuler l'ordonnance du Tribunal d'accusation cantonal, et de renvoyer la plainte à cette autorité en l'invitant à l'examiner au fond. Ce pourvoi en cassation, que le législateur fédéral a institué précisément pour des cas semblables à l'espèce actuelle, n'a point été utilisé par la recourante, laquelle a préféré nantir le Tribunal fédéral par la voie d'un recours de droit public pour déni de justice. Or, aux termes de l'art. 182 O. J. F. susvisé, il n'y a pas de recours de droit public dans les cas où un recours en nullité peut être adressé à la Cour de cassation du Tribunal fédéral: Lorsque la partie lésée a omis d'user de ce recours dans

Digitized by Google

les formes et délais légaux, elle ne saurait être autorisée à faire valoir ultérieurement ses griefs au moyen d'un recours de droit public devant le tribunal de céans.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence, sur le recours de droit public interjeté par dame veuve Stocker-Mage...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 4 Novembre 1905.

Présidence de M. Burgy.

Entrepreneur ; travaux de terrassement ; mur ; fissures ; expertise provisionnelle ; refus des travaux ; art. 358 C. O. ; action en dommages-intérêts contre l'entrepreneur ; admission ; appel ; confirmation.

Quaglino *contre* Cramer.

I. Lorsqu'un ouvrage est défectueux, le maître a le droit de le refuser, après les constatations nécessaires. Il peut donc le faire démolir sans aucune autorisation.

II. Le fait que le maître aurait fait réparer, à ses frais, quelques parties d'un ouvrage défectueux n'enlève rien à la responsabilité de l'entrepreneur pour les défauts constatés dans la suite. La responsabilité de l'entrepreneur ne se prescrit que par cinq ans, à dater de la réception de l'ouvrage.

Vu l'exposé de faits contenu dans le jugement dont est appel, et rectifié comme il va être dit ;

Vu les motifs indiqués dans le dit jugement ;

L'exposé de faits doit être rectifié, en ce sens que Quaglino n'a point exécuté le remblayage de la terrasse, la fouille du mur d'espalier et la pose des cadettes, soit dalles de pierre, sur le mur de la terrasse.

Le litige qui fait l'objet du présent procès est relatif uniquement au mur de la terrasse.

Le contrat intervenu entre les parties était le contrat de louage d'ouvrages prévu au Titre XII du Code des Obligations.

Les conditions du contrat et les prix convenus sont établis par un cahier des charges et une série de prix signés par l'entrepreneur Quaglino, le 28 juin 1902.

La construction du mur de terrasse eut lieu pendant l'été 1902.

Il est utile de rappeler ici que l'entrepreneur avait pris, notamment, les engagements suivants, ténorisés comme suit dans le cahier des charges :

« *A*. Il est responsable de la solidité de ses ouvrages, qu'il dirigera avec soin, devant, lui-même ou son représentant, ne s'absenter du chantier qu'aux mêmes heures que ses ouvriers.

« *B*. S'il estimait, dans les profils ou plans qui lui seront remis,

Digitized by Google

des dispositions contraires à la solidité de l'ouvrage, il devra en faire la déclaration par écrit à M. Cramer. Il refusera, à ses frais, tout mur qui aura cédé ou présentera un défaut quelconque. »

En 1903, Cramer paya à Quaglino le montant de son compte, non sans lui faire observer que le mur de terrasse présentait quelques fissures qui paraissaient alors sans importance. Cramer fit même réparer les dites fissures à ses propres frais.

En juin 1904, Cramer, qui avait passé l'hiver à l'étranger, constata à son retour que le mur de terrasse présentait des fissures graves, nombreuses, inquiétantes. Il mit Quaglino en demeure de venir constater les faits et de faire honneur à sa responsabilité d'entrepreneur.

Quaglino n'ayant rien fait, Cramer s'adressa à M. le Président du Tribunal et obtint de lui, à titre de mesure provisionnelle, la nomination d'un expert architecte, avec mission d'examiner le mur dont il s'agit, en indiquer la solidité, donner son avis sur la qualité du mortier employé et sur la qualité de la main-d'œuvre, indiquer les causes de mouvements et des fissures qui se sont produits, indiquer quels seraient les travaux nécessaires pour remédier au mal et mettre les choses en bon état; enfin, évaluer approximativement la somme à laquelle pourrait s'élever le coût des travaux à faire.

Cette ordonnance est datée du 29 juin 1904.

L'expert commença immédiatement son travail; il convoqua Quaglino par lettres recommandées, en date des 30 juin, 2 juillet, 4 juillet et 12 août 1904.

Aux trois premières convocations, Quaglino répondit par des refus de se présenter; la quatrième resta sans réponse.

L'expert a constaté la présence de quatorze fissures très graves à la date du 1er juillet; plus tard, il en constata encore de nouvelles, les mouvements du mur ayant continué.

Il résulte, en résumé, de son rapport :

1° Que les fondations étaient mauvaises et établies contrairement à toutes les règles de l'art;

2° Que la main-d'œuvre, en général, était mauvaise, ainsi que le mortier employé, et que le mur, dans son entier, manquait de solidité et de cohésion.

Il conclut que, les conditions de construction du mur étant mauvaises, la démolition et la reconstruction s'imposaient; enfin, il fixa à 1800 francs environ le coût des travaux de démolition et de reconstruction, déblai, remblai et frais accessoires.

Se basant sur ces constatations, Cramer décida de refuser purement et simplement l'ouvrage, conformément à l'art. 358, al. 1, C. O. Il fit démolir et reconstruire le mur par un autre entrepreneur; le coût de ces travaux s'éleva à plus de 2000 francs.

Digitized by Google

Dans la présente instance, Cramer réclame à Quaglino, à titre de dommages-intérê, la somme de 1800 francs représentant, approximativement, le montant du préjudice par lui éprouvé.

Devant le Tribunal, Quaglino a soutenu qu'il était exonéré de toute responsabilité : 1° parce que l'exécution défecfueuse du mur serait personnellement imputable à Cramer; 2° parce que, en 1903, Cramer aurait accepté et payé l'ouvrage sans faire de réserve.

Le Tribunal a écarté ces deux fins de non-recevoir et a con damné Quaglino à payer la somme réclamée.

En appel, Quaglino reprend ses moyens de première instance; il y ajoute trois nouvelles fins de non-recevoir et une offre de preuve.

Il y a lieu d'examiner les unes et les autres.

Les trois fins de non-recevoir sont les suivantes :

1° L'ordonnance provisionnelle du Président du Tribunal serait périmée pour n'avoir pas été mise à exécution dans les vingt jours dès sa date; 2° Cramer aurait eu tort de démolir sans s'y faire autoriser par le Tribunal; 3° Cramer avant la démolition aurait fait faire des travaux au mur par un autre entreprcneur.

Sur le premier : L'allégation du défendeur est inexacte en fait, car l'expert a procédé dès le lendemain de l'ordonnance;

On ne saurait donc dire qu'il n'y ait pas exécution dans les vingt jours (art. 22, loi de procédure civile cantonale).

Au surplus, c'est Quaglino qui, par ses refus de comparaître, a retardé inutilement la clôture de l'expertise.

Sur le 2° : Cramer, après constatation suffisante, a refusé l'ouvrage, comme l'art. 358 lui en donnait le droit; il n'avait besoin, pour cela, d'aucune autorisation.

Sur le 3° : Le fait qu'en 1903, Cramer a fait boucher à ses frais les commencements de fissures qui s'étaient manifestées à cette époque, n'enlève rien à la responsabilité de l'entrepreneur quant aux fissures qui se sont produites depuis; l'action en responsabilité contre l'entrepreneur ne se prescrit que par cinq ans à partir de la réception de la construction (art. 362, alinéa 2).

Cet argument répond en même temps à celui que le défendeur prétend tirer du fait de la réception et du paiement des travaux.

Sur l'offre de preuve...

Par ces motifs, et ceux indiqués au jugement, la Cour reçoit l'appel à la forme;

Au fond, confirme le jugement rendu dans la cause par le Tribunal de première instance le 2 mai 1905...

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

[redacted]

28me Année | N° 3 | 29 janvier 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

rue des Moulins, 1

10 centimes la ligne ou son espace

SOMMAIRE. — *Tribunal fédéral.* Lichtenst in c. Administration des Postes fédérales: postes fédérales; voyageur; accident; action en indemnité; dénonciation de l'instance aux entrepreneurs de courses postales 1° compétence du Tribunal fédéral; art. 36 loi sur la régale des postes. du 5 avril 1894; 2° art. 18 *ejusdem legis*; loi du 1er juillet 1875 sur la responsabilité des entreprises de chemins de fer; responsabilité des postes; recours réservé; 3° évaluation des dommages-intérêts alloués. Ditesheim c. « Record Watch C° S. A. »: marque de fabrique déposée; emploi du mot « record »; demande d'interdicti n d'usage et de dommages-intérêts; désignation générique tombée dans le commerce; déboutement; recours au Tribunal fédéral; confirmation. — *Cour de justice civile.* Barbezat c. flite Borret et la Banque populaire suisse: mur mitoyen; action en pai ment d'une indemnité de surcharge et en suppression de jours; demande dirigée contre la faillite du propriétaire de l'immeuble; admission au passif pour le premier poste; irrecevabilité pour le surplus; appel; responsabilité de la masse, propriétaire; réforme; renvoi à l'instruction.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 11 OCTOBRE 1905.

Présidence de M. MONNIER.

Postes fédérales ; voyageur ; accident ; action en indemnité ; dénonciation de l'instance aux entrepreneurs de courses postales 1° compétence du Tribunal fédéral ; art. 36 loi sur la régale des postes, du 5 avril 1894 ; 2° art. 18 *ejusdem legis* ; loi du 1er juillet 1875 sur la responsabilité des entreprises de chemin de fer : responsabilité des postes ; recours réservé ; 3° évaluation des dommages-intérêts alloués.

Lichtenstein *contre* Administration des Postes fédérales.

I. Lorsque, dans l'exploitation postale, une personne est tuée ou blessée, la Poste est responsable du dommage causé, dans la même mesure que les entreprises de transport.

II. En cas d'accident causé par la négligence ou la faute de ses employés, l'Administration des Postes doit donc dédommager la victime des conséquences de celui-ci, son droit de recours lui étant réservé contre ceux auxquels la faute commise est imputable.

III. Pour l'évaluation de l'indemnité à accorder à un négo-

Digitized by Google

ciant, à raison de la diminution de sa capacité de travail causée par un accident, il n'y a pas lieu de prendre en considération l'entier de cette diminution, comme on le ferait s'il s'agissait d'un simple manœuvre. L'exploitation du négoce d'un commerçant, en effet, peut, malgré l'accident survenu au chef de la maison, continuer, dans une très notable mesure, à l'aide du personnel, tandis que le même accident, s'il était arrivé à un ouvrier, exposerait la victime à la privation intégrale de son gain.

IV. La faute grave et la négligence des employés de la Poste ont également pour conséquence de faire allouer à la victime de l'accident une somme équitable, outre celle équivalant à la réparation directe du préjudice causé.

Le 13 novembre 1900, au matin, le demandeur, Nathan Lichtenstein, négociant à Nyon, — né le 15 juin 1871, marié à Bâle le 17 juillet 1899 avec Flore, née Wertheimer, actuellement père de trois enfants, nés respectivement en 1901, 1903 et 1904, — prit la poste à Nyon, avec un billet Nyon-La Cure et retour.

Après avoir fait ses affaires, le demandeur reprit la poste à La Cure, le même jour, vers cinq heures du soir.

De La Cure à Saint-Cergues, il y avait, dans la voiture postale, cinq voyageurs, quatre à l'intérieur, parmi lesquels Lichtenstein, et un cinquième, sur le siège, M. Bertherat, dit Paccard.

Déjà avant l'arrivée à Saint-Cergues, un des chevaux ne marchait pas normalement. La poste repartit néanmoins de Saint-Cergues pour Nyon ; les chevaux étaient conduits par le postillon Jules Prodolliet, employé de l'entrepreneur de courses Théophile Dégallier, à Nyon ; le conducteur titulaire, Bosson, se trouvait ce jour-là en congé, et était remplacé par le nommé Victor Stoutz, garçon de bureau à l'office postal de Nyon. Pendant la course de Saint-Cergues à Nyon, l'un des deux chevaux tomba assez sérieusement malade et dut être dételé; il suivit la voiture, à quelque distance, conduit par le postillon Prodolliet. Victor Stoutz, remplaçant du conducteur, se chargea alors de conduire le véhicule postal avec un seul cheval attelé à la flèche. Stoutz desserra les freins ; il faisait nuit, et, entre Saint-Cergues et Trélex, au lieu dit « au Gros Chêne », la voiture fut renversée et tomba au pied du talus, à droite, haut de deux mètres et demi à trois mètres. Le demandeur, dégagé de l'intérieur de la voiture, fut conduit à l'infirmerie de Nyon, où il fut pansé; puis, sur sa demande, il fut ramené à son domicile. Il avait une plaie de la région frontale droite, avec enfoncement de l'os frontal à cet endroit.

Par demande du 11 octobre 1902, Lichtenstein ouvrit action à

Digitized by Google

l'Administration fédérale des Postes devant le Tribunal fédéral, concluant à ce qu'il lui plaise prononcer, avec suite de tous dépens. que la défenderesse est sa débitrice et doit lui faire prompt paiement de la somme de 20,000 francs, avec intérêt au 5 % dès le 13 novembre 1900.

A l'appui de ces conclusions, le demandeur fait valoir, en substance, ce qui suit :

L'accident du 13 novembre 1900 a entraîné pour Lichtenstein des suites graves, notamment un affaiblissement de l'état général (adynamie), constaté dans les premiers mois après l'accident, et qui persiste encore actuellement. Lichtenstein, qui jouissait d'une excellente santé avant l'accident, souffre de maux de tête et de battements de cœur ; il se ressent d'un affaiblissement de la mémoire et est moins apte au travail. Cet état paraît malheureusement définitif. Le commerce du demandeur a souffert de son incapacité de travail, complète pendant quelques semaines, partielle ensuite ; Lichtenstein doit consulter encore souvent le médecin, et il devra payer plusieurs notes du docteur et du pharmacien. En droit, le demandeur estime que l'Administration des Postes est responsable de l'accident du 13 novembre 1900 et de ses conséquences, en vertu de l'art. 18 de la loi fédérale du 5 avril 1894, sur la régale des postes, et des art. 2, 3 et 7 de la loi fédérale du 1er juillet 1875, sur la responsabilité des entreprises de chemins de fer et de bateaux à vapeur, en cas d'accident entraînant mort d'homme ou lésions corporelles. La défenderesse doit, en premier lieu, les frais de guérison et le préjudice pécuniaire que l'incapacité de travail, d'abord totale et passagère, puis partielle, mais durable, a causés au demandeur. En outre, une négligence grave est établie contre la défenderesse, soit contre ses employés. Lichtenstein demande donc qu'il lui soit alloué, outre la réparation directe du dommage, voulue par l'art. 5, l'indemnité équitable prévue à l'art. 7 de la loi du 1er juillet 1875 précitée.

Dans sa réponse, l'Administration fédérale des Postes conclut à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral dire et prononcer que, à la faveur de payer à Nathan Lichtenstein ses frais justifiés, pour soins nécessaires ensuite de l'accident du 13 novembre 1900, la Confédération défenderesse est libérée des fins de la demande, avec suite de tous dépens.

La défenderesse s'appuie, en résumé, sur les considérations ci-après :

Digitized by Google

L'accident du 13 novembre 1900 n'a causé au demandeur que de légères blessures, sans gravité aucune et sans suites quelconques; il ne lui a causé, en outre, aucun dommage commercial. L'accident en question est dû aux fautes de négligence du postillon Prodolliet, à l'inexpérience de Stoutz dans la conduite des chevaux, et aussi, dans une certaine mesure, à l'attitude des voyageurs.

En droit : *a*) Sur le montant du prétendu dommage, l'Administration défenderesse se réfère à l'expertise à intervenir ; *b*) dans ces conditions, la question de savoir à qui incombe la responsabilité du dommage n'offre point d'intérêt pratique ; c'est d'ailleurs l'entrepreneur Dégallier qui doit assumer les conséquences de l'accident. Si, contre toute attente, un dommage financier quelconque pouvait être établi par Lichtenstein, comme résultant pour lui de l'accident, la Confédération ne se déroberait pas à l'art. 18 de la loi du 5 avril 1894; elle tiendrait seulement à retenir son entrepreneur de course comme garant légal.

Par écriture, versée au dossier le 15 décembre 1902, la défenderesse a effectivement dénoncé le litige à Th. Dégallier, entrepreneur de courses postales à Nyon.

Dans sa réplique, le demandeur maintient, dans leur intégralité les conclusions de sa demande et, notamment, ses allégués relatifs à l'étendue du dommage. Sieur Lichtenstein prend acte des déclarations de la défenderesse, admettant les fautes et négligences graves dont elle est responsable.

Dans sa duplique, la défenderesse, sans formuler de nouveaux allégués, maintient les conclusions de sa réponse.

Deux expertises ont été ordonnées en la cause : l'une, médicale, confiée aux soins de MM. les docteurs de Cérenville, ancien professeur de clinique médicale, et Jean Morax, chef du service de police sanitaire du canton de Vaud, et l'autre portant sur des questions de comptabilité et de détermination du revenu annuel de Lichtenstein avant et après l'accident...

... Sous date du 8 octobre 1904, la délégation du Tribunal fédéral a procédé à une inspection des lieux de l'accident, en présence des parties et de leurs conseils. L'Administration fédérale défenderesse était représentée par l'inspecteur fédéral adjoint des courses F. Boss, à Berne, et par l'administrateur postal G. Biaggi, à Nyon.

Abrégé.

Digitized by Google

Arrêt.

En droit : I. La compétence du Tribunal fédéral comme instance unique résulte de la disposition de l'art. 36, lettre *a*, de la loi fédérale sur la régale des postes, du 5 avril 1894, statuant que les actions, intentées à la poste en vertu de la dite loi, sont portées devant le Tribunal fédéral lorsque l'objet du litige représente au principal une somme d'au moins 3000 francs, ce qui est le cas dans l'espèce.

II. Aux termes de l'art. 18 de la même loi, l'accident postal en question tombe sous l'application de la loi fédérale du 1er juillet 1875, sur la responsabilité des entreprises de chemins de fer et de bateaux à vapeur, en cas d'accidents entraînant mort d'homme ou lésions corporelles. Le prédit article dispose, en effet, que lorsque, dans l'exploitation postale, une personne est tuée ou blessée, la Poste est responsable, pour le dommage causé, dans la même mesure que les entreprises de transport (chemins de fer et bateaux à vapeur). (Voir arrêt du Tribunal fédéral, dans la cause Ulrich c. Département fédéral des Postes, Rec. off. XXII, pages 1348 et suiv., consid. 1.)

III. Les experts médicaux ont déclaré le demandeur Nathan Lichtenstein atteint, à la suite et comme conséquence de l'accident dont il a été victime le 13 novembre 1900, d'une plaie des parties molles de la région frontale et d'une fracture avec enfoncement de l'os frontal droit, accompagnées d'une commotion cérébrale très légère et de courte durée ; ces blessures ont déterminé une diminution passagère de la capacité de travail de Lichtenstein, diminution que les experts estiment avoir été totale pendant un mois, à partir du dit accident. En outre, le demandeur a été atteint de neurasthénie traumatique qui a eu pour effet de diminuer cette capacité de travail de 50 %, pendant trois mois dès le 15 décembre 1900 ; de 30 % pendant une période s'étendant du 15 mars 1901 jusqu'au 24 octobre 1903, date du dépôt du rapport d'expertise médicale, et de 15 %, d'une manière durable, à partir de cette dernière date.

Les questions relatives à la légitimation des parties, et de responsabilité de la défenderesse en ce qui concerne les agissements de ses employés, conformément aux dispositions de la loi du 1er juillet 1875 précitée, — sauf, par elle, à exercer, le cas échéant, son droit de recours contre ceux auxquels la faute commise est imputable (art. 3 *ibid.*), — ont été résolues dans les arrêts Ber-

Digitized by Google

therat et Jullien-Guyon c. Administration fédérale des Postes, relatifs au même accident; la responsabilité de la défenderesse doit, dès lors, être reconnue sous les réserves sus indiquées, et il ne reste plus qu'à déterminer, aux fins de fixer le montant de l'indemnité due au demandeur, l'étendue du dommage pécuniaire subi par celui-ci à la suite de l'accident du 13 novembre 1900.

Il convient, à cet égard, de fixer successivement le montant des divers éléments constituant le dommage.

IV. Le premier de ces facteurs est la diminution passagère de revenu subi par le demandeur, dès l'accident et à la suite de celui-ci, soit du 13 novembre 1900 au 24 octobre 1903, date du rapport médical, à partir duquel a été fixée la diminution durable et partielle de la capacité de travail du demandeur, attribuable au même accident.

A. En ce qui concerne la première de ces périodes, il est tout d'abord évident que l'on ne saurait admettre, avec le rapport comptable que le revenu net du commerce de Lichtenstein aurait été nul pour 1900, et que celui afférent aux années 1901, 1902, 1903 et 1904 se serait élevé à 1000 francs en moyenne par an seulement, soit de 700 francs en 1901 à 1200 francs en 1904. Dans la rubrique « frais généraux », l'expert-comptable, suivant son compte relatif à l'année 1904, lequel figure seul avec détail dans son rapport, a fait rentrer, en effet, comme devant être déduits du bénéfice du négoce de Lichtenstein, non seulement les frais généraux proprement dits, tels que patentes et frais de voyage, loyer, éclairage et chauffage du magasin, salaires du voyageur et commis, intérêts divers et frais de réclame, mais encore les dépenses pour loyer, éclairage et chauffage de l'appartement privé du demandeur, celles de l'entretien de dame Lichtenstein mère, et du ménage de trois personnes en dehors de la dite dame, le salaire de domestiques, une part de l'imprévu pour maladies, etc.; or, il est bien évident que ces derniers postes, supportés et payés par le demandeur sur le produit de son commerce, doivent être considérés comme faisant partie du bénéfice net de ce négoce, et qu'il doit en être tenu compte lors de la détermination du revenu du demandeur. Ce revenu, qu'il n'est pas possible de fixer d'une manière mathématiquement exacte, peut être évalué approximativement, après déduction des postes qui ne peuvent figurer sous la rubrique « frais généraux », à une moyenne de 5000 francs par an dès 1900 à 1903, et la diminution de gain soufferte par Lichtenstein pendant

Digitized by Google

cette période, du chef de son incapacité de travail temporaire, à divers degrés, peut être supputée à 2000 francs en tout, perte dont la défenderesse doit répondre. Dans cette évaluation, il a été tenu compte du fait qu'il n'y a pas lieu de prendre en considération, chez un négociant, l'entier de la diminution de capacité de travail, par lui soufferte, — comme on devrait le faire s'il s'agissait d'un simple manœuvre, — puisque l'exploitation du négoce d'un commerçant peut, malgré l'accident survenu au chef de la maison, continuer, dans une très notable mesure, à l'aide du reste du personnel, comme cela a eu lieu dans l'espèce, au dire de l'expert, grâce à l'activité déployée par un commis-voyageur ; tandis que le même accident, s'il était arrivé à un ouvrier ou à un manœuvre, exposerait la victime à la privation intégrale de gain, dont le dit sinistre a été la conséquence.

B, Par le même motif, il convient de réduire, dans une mesure appréciable, le chiffre de 15 °/₀, admis par les experts médicaux comme taux de la diminution durable de capacité de travail infligée au demandeur du fait de l'accident. Ici aussi il convient de retenir que Lichtenstein, à la différence d'un journalier ou d'un ouvrier, par exemple, ne verra pas tarir le gain de son négoce dans la proportion entière de la diminution de capacité de travail qui lui a été infligée, puisque ce commerce peut continuer à marcher, alors même que le dit demandeur ne lui consacrerait pas l'intégralité de sa capacité de travail personnel primitive.

Dans ces circonstances, il apparaît comme équitable et suffisant de réduire à 10 °/₀ le chiffre de la diminution durable que subira la capacité de travail de N. Lichtenstein, ensuite des considérations développées dans le rapport d'expertise médicale.

En partant d'un revenu net annuel du demandeur, de 5000 francs pour 1903, — l'augmentation qui peut s'être produite depuis n'ayant pas à entrer en ligne de compte, attendu qu'elle ne pouvait être prévue à ce moment, — c'est donc sur une diminution durable de capacité de travail équivalente au 10 °/₀ de cette somme, soit sur la base d'un manque à gagner annuel de 500 francs, qu'il convient de calculer le capital à allouer au demandeur de ce chef. Ce capital, étant donné l'âge de trente-trois ans de Lichtenstein en octobre 1903, s'élève, conformément aux tables usuelles, à 8878 francs, dont il y a lieu de déduire 20 °/₀, soit 1775 francs, comme correspectif de l'avantage, très appréciable pour un négociant, d'être indemnisé par un capital plutôt qu'au moyen d'une rente ;

Digitized by Google

reste ainsi de ce chef 7103 francs, soit, en chiffres ronds, 7100 francs.

V. Indépendamment de ces éléments d'indemnité, il se justifie d'allouer, en outre, à la victime, vu les négligences graves dont la défenderesse a à répondre, et conformément à la disposition de l'art. 7 de la loi fédérale du 1er juillet 1875, plus haut visée, une somme que le Tribunal fédéral, en prenant en considération tous les faits de la cause, et en usant des éléments d'appréciation dont il dispose, peut fixer équitablement à 1000 francs. Les négligences susmentionnées, — ainsi que le Tribunal de céans l'a déjà reconnu dans ses arrêts précités, Bertherat, dit Paccard, et Jullien-Guyon, ayant trait au même accident du 13 novembre 1900, — résultent, en effet, surabondamment des circonstances dans lesquelles celui-ci s'est produit, et qui se trouvent relatées notamment dans le prédit arrêt Jullien, consid. 6, auquel soit rapport, ainsi que dans l'exposé des faits du présent jugement.

VI. Il faut, enfin, ajouter encore à l'ensemble des indemnités qui précèdent, la somme de 108 fr. 35, montant de notes de médecin et de pharmacien figurant au dossier, et qui ne sont point contestées.

VII. La somme totale de l'indemnité à payer par la défenderesse au demandeur embrasse ainsi les postes ci-après :

a) Pour incapacité de travail passagère, d'abord totale, puis partielle, dès le 13 novembre 1900, jour de l'accident, jusqu'au 24 octobre 1903, date du rapport d'expertise médicale, 2000 francs, avec intérêt pendant cette période;

b) Pour incapacité de travail partielle et durable, dès le 24 octobre 1903, 7100 francs, avec intérêt dès cette date à celle du présent arrêt;

c) Du chef de l'art. 7 de la loi fédérale du 1er juillet 1875, sur la responsabilité des entreprises de chemins de fer, etc., 1000 francs avec intérêt dès le jour de l'accident;

d) Pour montant des deux notes susmentionnées, 108 fr. 35.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce: La demande est partiellement admise, et l'Administration fédérale des Postes, défenderesse, est condamnée à payer au demandeur Nathan Lichtenstein, pour les causes spécifiées dans les considérants du présent jugement, la somme totale de 10,208 fr. 35, avec intérêt à 5 % sur 7100 francs, dès le 24 octobre 1903, et, sur 3108 fr. 35, dès le 13 novembre 1900, jour de l'accident...

Digitized by Google

Audience du 21 Octobre 1905.

Présidence de M. Jæger.

Marque de fabrique déposée ; emploi du mot « record » ; demande d'interdiction d'usage et de dommages-intérêts ; désignation générique tombée dans le commerce ; déboutement ; recours au Tribunal fédéral ; confirmation.

Ditesheim *contre* « Record Watch C° S. A. »

I. Un mot qui, à raison de sa signification propre, définit un produit, — pour la désignation duquel il est employé, — ou les qualités et propriétés de ce produit, — et qui ne sert pas uniquement à exprimer le rapport du produit avec la personne qui l'a fabriqué, le vend, ou en est propriétaire, doit être considéré comme tombé dans le domaine public et ne peut être accaparé par un industriel comme marque de fabrique.

Le mot record, *comme ceux de* bon, extra, prima, dry, duro, crêmant, fondant, *etc., désignant les qualités ou propriétés d'un produit, doit être considéré comme tombé dans le domaine public.*

Une marque contenant ce mot n'est donc pas susceptible d'être protégée comme marque de fabrique.

En fait : *A.* Sur requête des demandeurs, L.-A. et J. Ditesheim, une marque, dite « Record », a été enregistrée sous n° 8493, le 15 juillet 1896, au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, à Berne. Cette marque, destinée à être inscrite sur des montres, parties de montres, étuis, et leurs emballages, est composée d'une roue à sept rayons, entre lesquels sont placées les six lettres R-E-C-O-R-D, plus un point entre les deux rayons du bas.

La Société défenderesse, inscrite au Registre du commerce le 27 mai 1903, sous la raison de commerce « Record Watch C° S.A. », a, le 16 décembre de la même année, fait enregistrer au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, à Berne, l'inscription suivante : « N° 16671. 16 décembre 1903, 8 heures. *Record Watch C° S. A.* Fabrique, Tramelan-dessus (Suisse). Mouvements, cadrans et boîtes de montres, pendules et réveils. Record Watch C° S. A. » Elle a fait usage de cette raison-marque en l'insculpant sur les montres et parties de montres fabriquées par elle.

B. S'estimant lésés dans leurs droits, les demandeurs ont, par citation du 24 août 1904, conclu contre la Société à ce qu'il plaise à la Cour d'appel et de cassation de Berne :

« 1° Faire défense à la requise d'employer comme raison de commerce, marque de fabrique ou de commerce, les mots « Record Watch », et d'utiliser cette marque sur ses montres, parties de montres, étiquettes et emballages ;

Digitized by Google

« 2° La condamner à détruire les montres, parties de montres, étiquettes ou emballages qui pourraient être munis de cette marque ou de les modifier, de façon à faire disparaître ces mots ;

« 3° Condamner la requise à payer des dommages-intérêts à arbitrer par la Cour ;

« 4° Prononcer que le jugement à intervenir sera publié dans les journaux suisses, à désigner par la Cour ;

« 5° Le tout sous suite de frais. »

La demanderesse a déclaré réserver tous ses droits en vue d'intenter encore, éventuellement, à la défenderesse une action pour concurrence déloyale.

C. Ensuite de demande incidente de la Société défenderesse, concluant à l'incompétence de la Cour d'appel et de cassation de Berne, et fondée sur le fait que la procédure spéciale, instituant une seule instance cantonale, n'est applicable qu'aux procès portant sur des contestations relatives à des marques de fabrique, mais non à des litiges se rapportant à des raisons de commerce, la dite Cour s'est, par arrêt préliminaire du 11 octobre 1904, déclarée d'office incompétente pour connaître de ce litige, en tant qu'il a trait à faire défense à la requise d'employer les mots « Record Watch » comme raison de commerce.

A la reprise du procès, la Société défenderesse a conclu, au fond, à libération des fins de la demande.

D. Par arrêt du 11 avril 1905, la Cour d'appel et de cassation, statuant uniquement sur la question relevant du droit à la marque, a débouté les demandeurs de leurs conclusions. Cet arrêt est, en résumé, motivé comme suit : La Cour, étant incompétente pour statuer en matière de raison de commerce et de concurrence déloyale, comme instance unique, ne peut, en aucun cas, entrer en matière sur les chefs 1° et 2° des conclusions de la demande, en tant qu'ils tendent à faire défendre à la défenderesse d'employer les mots « Record Watch » sur des étiquettes, ou à la faire condamner à détruire ou à modifier les étiquettes qui pourraient être munies de cette marque, Le fait d'une collision possible entre une raison de commerce, régulière en regard des dispositions des art. 859 et suiv. C. O., et une marque littérale protégée, ne peut, en l'état actuel de la législation, être pris en considération, pour obliger la défenderesse à supprimer sa raison de commerce ou à en restreindre l'emploi au profit de la marque. En outre, de dénomination de fantaisie qu'il était au début, le mot « record » est

Digitized by Google

devenu une dénomination générique, une désignation de qualité qui s'applique à ce qui se fait de mieux, à ce qui dépasse tout ce qui a été fait précédemment dans le même genre; or, une désignation générique, un terme tombé dans le domaine public ne peut plus être utilisé comme marque de fabrique; les demandeurs ne peuvent donc pas invoquer la protection de la loi pour leur marque.

E. C'est contre cet arrêt, communiqué aux parties le 27 juin 1905, que, par déclaration du 10 juillet 1905, les demandeurs ont interjeté un recours en réforme au Tribunal fédéral, concluant à ce qu'il plaise à ce dernier :

1° Faire défense à la défenderesse d'utiliser la marque « Record Watch C° » sur les montres, parties de montres et emballages;

2° Condamner la défenderesse à détruire les montres, parties de montres et emballages qui pourraient être munis de cette marque, ou à les modifier de façon à faire disparaître ces mots ;

3° Condamner la défenderesse à payer des dommages-intérêts aux recourants et fixer l'indemnité;

4° Condamner la défenderesse aux frais.

A l'audience de ce jour, le représentant de la Société défenderesse a repris, en plaidoirie, un moyen soulevé déjà en procédure, moyen suivant lequel la marque de fabrique des recourants ne serait pas une marque littérale, ni même une marque mixte, mais bien une marque purement figurative; or, à son dire, il est impossible qu'il y ait collision entre une marque figurative et une raison commerciale employée comme marque.

Arrêt.

En droit : 1. Le litige se trouve actuellement limité au domaine du droit à la marque de fabrique. Les demandeurs reconnaissent eux-mêmes que la question de la régularité de la raison de commerce « Record Watch C° S. A. », en regard des art. 865 et suiv. C. O., et les questions relevant du domaine de la concurrence déloyale (art. 50 C. O.), sont exclues du cadre du présent procès, et ils se bornent à demander la protection de leur marque dite « Record », à raison des dispositions de la loi du 26 septembre 1890, concernant la protection des marques de fabrique et de commerce, en concluant à ce qu'il soit interdit à la défenderesse et intimée de faire usage, comme marque de fabrique, de sa raison de commerce « Record Watch C° S. A. ».

Digitized by Google

La Société intimée a opposé trois moyens à la conclusion des demandeurs: d'abord, que le mot « record » est une désignation qualificative, tombée dans le domaine public, et qui, par conséquent, ne peut faire l'objet d'une marque de fabrique ; en second lieu, que la marque « record » est purement figurative et ne peut entrer en conflit avec une marque purement littérale comme la sienne; enfin, que, si même il y a conflit entre les marques, celle de la Société est protégée par les art. 1 et 2 de la loi de 1890, en tant que reproduisant une raison de commerce régulièrement inscrite au Registre du commerce, conformément aux art. 865 et suiv. C. O.

II. L'examen de l'action, fondée sur la violation du droit à la marque, appelle, tout d'abord, celui de la question de savoir si la marque dont la protection est demandée est susceptible d'être protégée comme marque de fabrique. Or, suivant une jurisprudence constante, le Tribunal fédéral a prononcé qu'un mot qui, à raison de sa signification propre, définit un produit, — pour la désignation duquel il est employé — ou les qualités et propriétés de ce produit, — et qui ne sert pas uniquement à exprimer le rapport du produit avec la personne qui l'a fabriqué, ou le vend, ou en est propriétaire, doit être considéré comme tombé dans le domaine public, et ne peut être accaparé par un industriel comme marque de fabrique. (Arrêts du Tribunal fédéral, 26 avril 1896, Rec. off. XXII, page 467, consid. 6, au sujet du mot «antipyrine»; 29 décembre 1902, *ibid.* XXVIII, II, page 557, au sujet du mot «Rodinal»; 5 octobre 1901, *ibid.* XXVII, II, page 616, consid. 4, au sujet du mot « crêmant ».) En ce qui concerne plus spécialement les mots désignant les qualités ou propriétés d'un produit, le Tribunal a déclaré tombés dans le domaine public, par exemple les mots « bon », « extra », « prima », cela d'une façon générale, puis les mots « dry » et « duro » pour le champagne, et, enfin, les mots « crêmant » et « fondant » pour le chocolat. Il estime que l'appropriation, par un fabricant, d'un mot rentrant dans cette catégorie, comme marque de fabrique, c'est-à-dire comme signe individuel distinctif, entraînerait la monopolisation de l'article lui-même, ayant la qualité qu'indique le qualificatif servant de marque, ce qui serait inadmissible. Une marque contenant un mot de ce genre n'est donc pas susceptible d'être protégée comme marque de fabrique.

Digitized by Google

III. Le mot « record », d'origine anglaise, a passé dans l'usage des pays de langues française, allemande et italienne, à la suite des jeux importés d'Outre-Manche, dans le sens spécial qui lui était donné, dans son pays d'origine, en langage de sport. Utilisé spécialement dans les expressions « détenir le record », « battre le record », il servait à indiquer le résultat le meilleur obtenu dans l'une quelconque des branches du sport. Le mot « record » a bientôt été utilisé, par analogie, dans le langage courant, hors du domaine des sports, et les expressions « il a le record de.. » ou « c'est un record », ont été appliquées aux choses les plus diverses: record de la générosité, de l'éloquence, de la bêtise, etc. Peu à peu, il s'est introduit dans le langage industriel et commercial, comme désignation de qualité, s'appliquant à ce qui se fait de mieux, à ce qui dépasse tout ce qui a été fait précédemment dans le même genre, au plus grand progrès effectué dans une direction donnée. Si, en pays de langue française, cette dernière évolution n'est peut-être pas encore absolument complète, il n'en est pas de même en pays de langue allemande; cela est si vrai que le « Patentamt » de l'Empire allemand a, dans une décision du 9 juin 1903, déclaré le mot « record » tombé dans le domaine public. (Voir *La propriété industrielle,* 31 octobre 1904, page 190, et *Blatt für Patent-Muster und Zeichenwesen,* X^{e} année, 24 février 1904, n° 2, page 45.) Dans ces conditions, le mot « record », de désignalion spécifique qu'il peut avoir été au début, est, dans l'usage courant, devenu désignation générique; il qualifie l'objet auquel il est attaché et ne sert pas uniquement à désigner le rapport du produit avec la fabrique dont il sort; il doit, dès lors, être considéré comme de propriété publique, et c'est à bon droit qu'en l'espèce la Cour d'appel et de cassation de Berne a déclaré que les recourants ne peuvent invoquer la protection de la loi de 1890 pour le mot « record », revendiqué par eux comme marque littérale.

IV. Etant donné la solution de cette première question, basée sur la supposition que, comme l'allèguent les recourants, leur marque est purement littérale, il n'y a pas intérêt à examiner la question de savoir si la dite marque est purement figurative, comme le soutient la Société défenderesse, ou peut-être mixte. Il n'y a pas de motif non plus de soumettre à examen la solution donnée par l'arrêt cantonal à la question du rapport entre les dispositions du Code fédéral des Obligations sur la raison de

Digitized by Google

commerce et la loi de 1890 sur la protection des marques de fabrique.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté comme mal fondé...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 28 Octobre 1905.

Présidence de M. Burgy.

Mur mitoyen; action en paiement d'une indemnité de surcharge et en suppression de jours; demande dirigée contre la faillite du propriétaire de l'immeuble; admission au passif pour le premier poste; irrecevabilité pour le surplus; appel; responsabilité de la masse, propriétaire; réforme; renvoi à l'instruction.

Barbezat *contre* fllte Borret et la Banque populaire suisse.

Le propriétaire d'un mur mitoyen a une action réelle immobilière contre la masse de son copropriétaire en faillite, pour réclamer, en vertu de l'art. 658 C. civ., l'indemnité d'exhaussement du mur qui lui est due. Celle-ci doit lui être allouée en entier et ne saurait être remplacée par une admission au passif de la masse.

Barbezat appelle de deux jugements rendus par le Tribunal de première instance entre lui, demandeur, la faillite Borret, défenderesse, et la Banque populaire suisse, intervenante, les 13 octobre 1903 et 24 février 1904...

... Le jugement du 23 février 1904 statue : 1° Les parties acceptent les conclusions de l'expert, qui fixe à la somme de 50 francs l'indemnité de surcharge due par Borret à Barbezat, en vertu de l'art. 658 C. civ ; Barbezat sera admis au passif chirographaire de la faillite Borret pour la somme de 50 francs, représentant l'indemnité de surcharge de l'exhaussement du mur mitoyen, antérieurement à la faillite de Borret ;

2° La demande additionnelle, formée par Barbezat dans son écriture du 30 octobre 1903, qu'il soit ordonné à Lecoultre q. q. a. de supprimer immédiatement tous jours directs s'exerçant de l'immeuble Borret sur l'immeuble Barbezat, à moins de dix-neuf décimètres de distance, au moyen de fenêtres et d'une terrasse, et ce à peine d'une astreinte de 20 francs par chaque jour de retard dès l'expiration de la semaine qui suivra la mise en demeure ; cette demande est irrecevable ;

3° La nouvelle demande de Barbezat, en paiement d'une indemnité de 3000 francs, en vertu de l'art. 659 C. civ., est renvoyée à l'instruction, dépens et coût de l'expertise Charbonnet réservés.

Barbezat a appelé des jugements des 13 octobre 1903 et 23 février 1904, par acte X., huissier, du 23 mai 1905. Il conclut à

Digitized by Google

leur réforme, en tant qu'ils ont déclaré mal fondés ses chefs de demande sus rappelés.

Les intimés concluent à l'irrecevabilité de l'appel du jugement du 13 octobre 1903 et à la confirmation de celui du 23 février 1904.

Première question :

L'appel du jugement du 13 octobre 1903 est-il recevable ?... (Non.)

Deuxième question :

L'appel du jugement du 23 février 1904 est-il recevable ?... (Oui.)

Troisième question :

La condamnation à 50 francs, à titre d'indemnité, au profit de Barbezat, en vertu de l'art. 658 C. civ., devait-elle être prononcée contre Borret ou contre la masse de sa faillite ?

Barbezat a actionné la faillite en paiement de cette indemnité.

L'immeuble, cause de la demande, appartient à la masse.

Le titre IV du Code civil : « des servitudes ou services fonciers », est consacré aux servitudes réelles, en opposition aux servitudes personnelles (usufruit, usage et habitation), dont traite le Titre III.

La servitude réelle suppose deux fonds, dont l'un doit ses services à l'autre.

La servitude constitue un droit réel immobilier : un droit réel, car elle consiste dans une charge sur un héritage au profit d'un autre ; un droit immobilier, car, soit qu'on l'envisage par rapport au fonds dominant ou par rapport au fonds servant, elle s'applique à un immeuble.

Les servitudes sont des qualités des fonds : qualités actives pour le fonds dominant, qui s'en trouve augmenté de valeur ; qualités passives pour le fonds servant qui, devant ses services au fonds dominant, perd ainsi, au profit de celui-ci, une partie de son utilité et, par suite, de sa valeur. A ce titre, les servitudes sont inhérentes aux fonds, car les qualités d'une chose n'en peuvent être détachées. De là résulte que les servitudes se transmettent avec les héritages qui les doivent ou à qui elles sont dues. Toute personne qui devient propriétaire d'un fonds peut exercer les servitudes actives auxquelles ce fonds a droit, et est tenue de souffrir les servitudes dont il est grevé.

L'action exercée en vertu d'une servitude, qui constitue un droit réel immobilier, est de la même nature que le droit dont elle dérive. (*Droit civil*, G. Baudry-Lacantinerie.)

Aux termes de l'art. 639 C. civ., les servitudes se divisent en naturelles, légales et conventionnelles.

La mitoyenneté d'un mur est une servitude établie par la loi. Tout co-propriétaire peut faire exhausser le mur mitoyen, mais il

Digitized by Google

doit payer seul la dépense de l'exhaussement, les réparations d'entretien au-dessus de la hauteur de la clôture commune, et, en outre, l'indemnité de la charge, en raison de l'exhaussement et suivant la valeur (art. 658 C. civ.). Le co-propriétaire qui n'a pas participé à l'exhaussement, et qui prétend à l'indemnité de la charge dont la prétention est discutée, intentera action en paiement. La nature de cette action sera la même que celle du droit dont elle dérive. En l'espèce, Barbezat agit comme dessus.

Il a action réelle immobilière contre la masse de la faillite Borret, devenue propriétaire de l'immeuble, aux fins de faire respecter le droit corrélatif que lui octroie l'art. 658 C. civ., en retour de la servitude légale imposée au mur mitoyen entre leurs deux maisons.

La condamnation à 50 francs d'indemnité, que les premiers juges ont cru devoir prononcer contre Borret personnellement, devait l'être contre la masse de la faillite, ainsi qu'y concluait Barbezat. Le jugement du 23 février 1904 doit être réformé en ce sens.

Quatrième question:

Barbezat était-il recevable à actionner la faillite Borret en suppression immédiate de jours et vues directs s'exerçant de l'immeuble Borret sur le sien, à moins de dix-neuf décimètres de distance? Barbezat a fait connaître à l'Office des Faillites sa prétention de faire supprimer des vues et jours directs de l'immeuble dépendant de la faillite Borret, sur son fonds, à moins de dix-neuf décimètres, demandant qu'une des conditions de la vente de l'immeuble obligeât l'adjudicataire d'opérer cette suppression.

L'Office a reconnu le droit de Barbezat à cette suppression, mais soutient qu'il ne peut le faire condamner, au besoin, à supprimer immédiatement ces jours et vues prohibés.

Barbezat exerce un droit que lui confère l'art. 678 C. civ.

C'est par une action réelle et immobilière contre la masse de la faillite Borret, propriétaire actuelle de l'immeuble, pour les considérations juridiques présentées sous la question nº 3, que Barbezat est fondé a faire respecter cette autre servitude légale en faveur de son fonds. C'est à tort que les premiers juges ont décidé que son action, de ce chef, contre la faillite Borret était irrecevable.

Par ces motifs, la Cour... réforme... Condamne la faillite Borret, soit M. Lecoultre q. q. a. à payer à Barbezat la somme de 50 francs pour indemnité de surcharge de l'exhaussement du mur mitoyen entre son immeuble et celui de la faillite ;

Déclare recevable la demande de Barbezat contre la faillite de supprimer les jours et vues directs qu'aurait, à moins de dix-neuf décimètres de distance du parement extérieur du mur où ils sont pratiqués, l'immeuble dépendant de la faillite Borret sur le fonds Barbezat...

Abrégé.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

28me Année — N° 4 — 5 février 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX «ATAR» CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

rue des Moulins, 1

10 centimes la ligne ou son espace

LEÇON D'OUVERTURE DU COURS DE DROIT PUBLIC

DE M. LE PROFESSEUR E. BOREL (1).

Messieurs,

Je sens bien vivement tout le prix de la marque de confiance honorable et flatteuse qui m'a été donnée. J'en remercie le Conseil d'Etat de Genève, M. le Chef du Département de l'Instruction publique, la Commission consultative et mes honorés collègues de la Faculté de droit. Je remercie également M. le Doyen du cordial souhait de bienvenue qu'il vient de m'adresser, et si quelque chose peut égaler la reconnaissance qu'avant toute autre parole je tiens à exprimer ici, c'est — pourquoi ne pas le dire ? — la satisfaction, tout aussi sincère et profonde, que j'éprouve à me retrouver en cette ville de Genève, à laquelle m'attachent tant de sympathie et de bons souvenirs.

(1) Nous publions cette intéressante introduction au Cours de Mr le Prof. Borel sur la demande de la Faculté de droit. Nos lecteurs et les amis de notre Faculté seront heureux d'avoir ainsi connaissance du programme de notre nouveau professeur de droit public.

Digitized by Google

Messieurs les étudiants, permettez-moi de croire qu'à votre âge on reçoit les bienfaits de l'enseignement universitaire sans peut-être pouvoir encore en comprendre toute la valeur. C'est, plus tard, dans la vie, à la lumière de l'expérience, au contact des affaires et dans la lutte de tous les jours, c'est alors que l'on apprécie justement la culture supérieure puisée ici; c'est alors que vous sentirez grandir en vous-mêmes le souvenir reconnaissant de l'*alma mater*, c'est alors que vous comprendrez mieux qu'à présent les sentiments de l'ancien élève d'autrefois, qui, après avoir passé sur vos bancs les plus belles années de sa vie, reprend aujourd'hui le chemin des Bastions, — non pas en étudiant, hélas! ce beau temps ne revient plus, — mais en ouvrier de l'enseignement, désireux, dans la mesure de ses forces, par son travail et son attachement, de rendre à l'Université une faible partie de ce qu'il a reçu d'elle, de ce qu'il sait lui devoir.

Ce sentiment, qui me domine tout entier, ne va pas sans cependant quelque appréhension. La tâche que je vais aborder avec vous n'est, en elle-même, pas aisée; elle m'est rendue bien difficile par le souvenir des maîtres qui l'ont accomplie jusqu'ici. Au temps où je suivais les cours de l'Université, la chaire de droit public était occupée par le regretté Joseph Hornung, dont je me plais à évoquer ici l'ineffaçable souvenir, Joseph Hornung qui, sous les dehors d'une extrême réserve et modestie, cachait une vaste érudition, un ardent attachement à l'enseignement du droit, et, pour ses auditeurs, une exquise bienveillance qui ne s'est jamais démentie. Après lui, le droit public général a été enseigné par un juriste dont je ne puis dire ici tout le bien que je pense, car je blesserais sa modestie; mais, puisque nous avons le bonheur de posséder encore M. le professeur Gentet, et vous, messieurs, le privilège de l'entendre encore, il sera bien permis à un ancien élève de dire à notre cher et respecté collègue la reconnaissance de ceux qui, au sortir de l'Université, ont pu apprécier, dans la pratique, la haute valeur de son enseignement.

Dans le domaine du droit public fédéral, j'ai l'honneur de succéder à un maître qualifié entre tous, puisque, à la science consommée du jurisconsulte, il joignait l'expérience d'une longue carrière consacrée tout entière aux affaires publiques, au service du pays. Dans son canton d'origine, M. Jules Roguin a rempli de hautes fonctions administratives. Il a siégé dans le gouvernement et dirigé les affaires d'un de ces Etats cantonaux qui demeurent à

Digitized by Google

jamais la base inébranlable de notre organisation fédérative. Il a représenté avec distinction son canton au sein de celle des Chambres, à Berne, qui, précisément, reflète l'esprit fédératif de notre constitution. Et, lorsque fut créé le Tribunal fédéral permanent, c'est là que, pendant près de vingt ans, il a réalisé et mis en pratique la constitution de 1874 dans l'un de ses plus beaux chapitres, la protection des droits constitutionnels des citoyens. Il vous apportait donc les trésors d'une expérience des choses qui double la valeur de l'enseignement théorique. Il vous a donné mieux encore : le grand exemple d'un amour du travail, qui dédaigne le repos et brave le poids des ans. A l'âge où il était en droit de jouir d'une retraite bien méritée, après le grand labeur de sa carrière publique, M. Roguin s'est donné à l'enseignement du droit avec une ardeur et un dévouement dont vous avez tous été témoins, et dans lequel, par un juste retour, il semble avoir puisé le secret de cette jeunesse du cœur, de cette vigueur et fraîcheur intellectuelles que nous admirons en lui.

Vous le voyez, messieurs, ma tâche est malaisée, et je pourrais hésiter, si je n'étais soutenu par la volonté sincère de faire de mon mieux et de m'inspirer des exemples que je viens de rappeler. Cette tâche, vous le concevez bien, ne saurait consister à exposer en détail toute la matière accumulée dans les lois et les arrêts, dont le nombre va grandissant chaque jour. Comme le dit le proverbe allemand : « à vouloir compter les arbres, nous risquerions fort de ne pas voir la forêt. » Si je ne m'abuse, le travail scientifique doit consister bien plutôt à grouper rationnellement, et mieux encore, à pénétrer la matière qui se présente à nous. Oui, c'est en quelque sorte avec des rayons X, des rayons cathodiques, que nous devons chercher, derrière les textes de lois, les vérités scientifiques dont ils sont l'expression et comme le vêtement extérieur, pour dégager ces vérités, les amener au grand jour, en établir les rapports réciproques ; en un mot, faire œuvre de construction juridique. Travail aride ; d'aucuns diraient : travail ingrat. Dans le monde abstrait de la science du droit, le domaine le plus abstrait est peut-être précisément celui du droit public. Nous n'y trouvons pas, comme en droit privé, par exemple, ces notions que rend tangibles l'usage quotidien, la pratique de tous les instants. Cette chose publique qui nous entoure et nous enveloppe semble vouloir se dérober comme un fantôme, lorsqu'on cherche à en saisir la véritable nature, à en fixer les lois, les limites, la

Digitized by Google

formule. D'autre part, on pourrait croire, à première vue, que les recherches scientifiques ne présentent pas grande utilité matérielle, et c'est pourquoi, peut-être, chez ce peuple pratique que sont les Suisses, l'étude du droit public n'a pas encore, malgré des ouvrages récents, la place que, depuis longtemps, lui a faite plus d'un autre pays. Et cependant, messieurs, c'est une erreur ; et, après vous avoir signalé, en toute franchise, l'aridité de la tâche, vous me permettrez bien aussi d'en dire la beauté et le prix. Ce sera tout d'abord la pure jouissance intellectuelle que donne par elle-même la recherche sincère de la vérité, la constatation des résultats acquis, l'évocation, pour ainsi dire, de l'Etat lui-même, de sa nature, de son organisation, de son activité. Mais il y a mieux encore : cet Etat n'est pas un simple sujet d'étude, mis à nu comme un cadavre que fouille le scalpel de l'anatomiste. Non, c'est la patrie même qui se présente à nos regards en une belle vision de puissance, d'harmonie et d'unité ; c'est la patrie vivante, aimée, et qu'assurément vous ne cherchez à mieux connaître que pour mieux la servir plus tard.

A cet égard, rien ne saurait mieux vous préparer, je le crois, aux affaires publiques, que vous ne manquerez pas de suivre avec l'intérêt et le dévouement de bons citoyens, que la connaissance de notre droit public fédéral et la juste conception de cet Etat fédératif qui a fondu en une nation les vingt-deux cantons de la Suisse. Trop souvent, encore aujourd'hui, on a cru n'y voir qu'une division purement mécanique d'attributions et de compétences, comme si la chose publique était un gâteau partagé entre le pouvoir fédéral et les pouvoirs cantonaux, si bien que le premier ne pouvait s'agrandir qu'au détriment des autres et que nous pouvions nous croire condamnés à marcher inexorablement à l'Etat unitaire. L'expérience de plus de cinquante ans a fait justice de ces appréhensions. L'étude de l'Etat fédératif doit prendre pour base fondamentale la constatation et reconnaissance du fait que les cantons sont des Etats. C'est par ce trait, qu'à tort j'avais méconnu autrefois, que nous nous distinguons absolument et à jamais de l'Etat unitaire. Les cantons ne sont pas de simples organismes provinciaux, créés et limités par un pouvoir supérieur et dotés d'une vie purement administrative. Non, ce sont des êtres vivants, dont chacun personnifie l'unité d'un petit peuple, des Etats possédant leur puissance propre, qu'ils tiennent de leur vieille histoire, et cette universalité de compétences, attribut exclusif de l'Etat,

Digitized by Google

qui fait que, sauf les restrictions découlant de la constitution fédérale, leur pouvoir et leur domaine n'ont d'autres limites que celles de l'Etat même.

Cela vous explique un phénomène dont chacun est témoin : c'est que, malgré l'accroissement considérable des compétences fédérales, les cantons sont aujourd'hui aussi vivants, aussi actifs, aussi pleins de force et de vitalité qu'ils ne l'ont jamais été. Preuve en soit l'augmentation constante du travail des pouvoirs publics dans tous les domaines. Si les cantons ont eté appelés à sacrifier quelques compétences sur l'autel de la patrie commune, leur qualité d'Etats leur a, par contre, donné toutes les tâches que fait surgir ce mouvement perpétuel de la vie publique et sociale ; et, comme cette universalité de compétences porte en elle-même une garantie de perpétuité pour les cantons qui la possèdent, nous pouvons dire avec certitude que l'Etat fédératif n'est pas une chose éphémère, une période de transition conduisant à l'Etat unitaire, mais bien plutôt une forme d'Etat, aussi durable que tout autre.

Le second trait à signaler, c'est le rôle des cantons dans le domaine fédéral. Ce rôle est celui de collaborateurs si précieux, si nécessaires, que, vraiment, s'ils n'existaient pas, il faudrait les inventer. Que la Confédération centralise en ses mains des branches de l'administration qui ne sont, en somme, que des entreprises de services publics, telles que les postes, les télégraphes, les chemins de fer, rien de plus naturel, et l'on peut en dire autant de cet impôt, perçu à la frontière, qui s'appelle les douanes. Mais dans tous les autres domaines où l'Etat est appelé à accomplir sa tâche, en faisant usage de la puissance publique vis-à-vis des particuliers, la Confédération pourrait-elle faire mieux que de s'adresser aux cantons et les charger d'une besogne qu'ils accompliront beaucoup mieux qu'elle, avec leur organisation en pleine activité et puissance de travail ? Et notez bien, à cet égard, la grande différence qui sépare, en matière d'organisation, l'administration fédérale et les autorités cantonales. Celles-ci ont leurs racines immédiates dans le peuple et sont directement établies sur les assises larges et solides d'une démocratie poussée jusque dans ses plus extrêmes limites. L'administration fédérale, par contre, n'a pas la même base directe, le même contact immédiat avec l'ensemble des citoyens. Elle est bien, au contraire, suspendue tout entière, si je puis dire ainsi, à cette clef de voûte que représente le Conseil fédéral.

Digitized by Google

L'on a voulu y voir une cause de faiblesse, et l'on a prétendu y remédier en proposant l'élection du Conseil fédéral par le peuple, c'est-à-dire une mesure qui aurait pour effet de nous acheminer à l'Etat unitaire. Ne vaut-il pas mieux reconnaître que cette organisation de l'administration fédérale correspond bien plutôt à la nature fédérative de notre constitution et qu'elle ne présente aucun inconvénient, si la Confédération fait appel au concours des cantons plutôt que de se substituer à eux ? En d'autres termes, nous concevons ce que je voudrais appeler le fonctionnement normal de l'Etat fédératif : dans la plupart, l'Etat fédéral légiférant dans les domaines où l'unification paraît nécessaire, mais laissant aux cantons l'exécution des lois et l'administration publique et ne se réservant que de les contrôler et les appuyer dans la mesure indispensable. Dans cette organisation, la tâche du pouvoir fédéral n'est pas aussi facile que celle du gouvernement d'un pays centralisé ; les cantons ne sont pas de simples préfectures, recevant des ordres pour les exécuter servilement. La Confédération les appelle à l'œuvre, tels qu'ils sont ; chacun d'eux, avec l'organisation, le tempérament, l'originalité et le génie qui lui sont propres. Dans leur travail, l'on ne songera pas à exiger d'eux une uniformité d'exécution que rien ne justifie et à laquelle s'opposent les différences si considérables qu'accusent encore leurs conditions, leurs traditions et tout ce qui constitue l'esprit public dans chacun d'eux. Dans l'accomplissement de leurs devoirs, les autorités fédérales devront toujours concilier les exigences nécessaires avec les égards dus à des autorités qui ne sont pas de simples subordonnés, mais bien plutôt les organes et représentants de véritables Etats. Mais, en regard de ces difficultés si faciles à vaincre, de ces écueils si aisément évités, qui ne voit pas les avantages inappréciables pour la Confédération même, d'un système qui met au service de la patrie commune les vingt-cinq organismes cantonaux et qui, par leur activité, vient décupler les forces et la vie du pays tout entier !

Le troisième caractère que nous aurons à souligner, c'est la participation des cantons à l'exercice de la souveraineté fédérale. Ce postulat, que nombre de juristes jugent purement accidentel, me paraît, au contraire, être un des traits essentiels de l'Etat fédératif, une condition fondée sur la nature même que caractérise précisément le qualificatif « fédératif ». Il ne faut pas oublier que notre Etat a été formé par la libre adhésion des cantons qui le

Digitized by Google

composent. Certes, depuis l'époque des anciennes alliances, l'histoire a fait son œuvre, en substituant à la base contractuelle primitive l'être organique et vivant qui incarne aujourd'hui l'unité nationale. Mais, l'Etat suisse actuel a gardé de son origine le caractère particulier d'être, en quelque sorte, une république d'Etats, une collectivité, dont les cantons sont les citoyens. Assurément, l'on ne peut pas dire de la Suisse (comme d'éminents jurisconsultes le disent de l'Allemagne) que la souveraineté fédérale est exercée par l'ensemble des cantons et que la Confédération est une démocratie de vingt-cinq citoyens. Chacun sait, en effet, la part considérable faite dans l'exercice de la souveraineté fédérale à cet autre facteur qui s'appelle le peuple suisse, organe par excellence de l'unité nationale; mais, à côté du peuple, les cantons ont leur part à l'exercice de la souveraideté collective et, en principe, ils y participent sur le même pied. A ce titre, la constitution du Conseil des Etats est le reflet fidèle de la nature fédérative de notre organisation, et l'on ne pourrait guère, à mon avis, la modifier sans altérer par là cette nature même; cela d'autant plus que la part, attribuée aux cantons dans l'exercice de la souveraineté fédérale, représente chez nous, on peut le dire, un minimum au-dessous duquel le caractère fédératif de nos institutions risquerait fort de s'effacer. Ce principe de l'égalité complète entre cantons doit déployer ses effets dans un autre domaine encore: je veux parler des obligations assumées par la Confédération, en raison même de sa nature et de son caractère, et qui tendent notamment à assurer la prospérité de tous ses membres. Cette égalité, sur laquelle j'insiste ici, n'est pas seulement l'égalité devant la loi, que consacre l'article 4 de la Constitution fédérale, c'est l'égalité dans la sollicitude et dans la protection, l'application fidèle de la loi d'étroite solidarité qui a présidé à la création de la Suisse et qui doit à jamais demeurer sa règle de conduite. Cette loi demande à la Confédération de ne pas limiter son action aux seuls cas dans lesquels, à ses yeux, l'intérêt collectif paraît être suffisamment en jeu; elle doit l'engager à considérer que la cause de tout canton est, par là même, une cause suisse, sans acception de canton, sans différence entre les grands et les petits, entre ceux qui sont plus près du siège fédéral et ceux qui sont à l'extrême périphérie du pays. Cet esprit de solidarité confédérale a toujours inspiré la Suisse. Je n'en veux d'autre preuve que les sacrifices considérables faits récemment pour les chemins de fer rhétiens,

Digitized by Google

que cette somme d'un million votée il y a quelques semaines en faveur de la petite vallée, isolée et perdue, du Samnaun. Puissent nos autorités fédérales demeurer toujours, et pour toutes les autres parties du pays, y compris celles qui se trouvent à l'extrême opposé, fidèles à ce principe de solidarité qui est, je le répète, non pas seulement une règle de bonne politique, mais bien un trait fondé sur la nature même de notre Etat fédératif.

En terminant, permettez-moi, messieurs, de toucher brièvement un autre point encore. Ici, comme ailleurs, nous reconnaissons toujours davantage que les études théoriques ne rempliraient pas entièrement leur but si l'on ne faisait marcher de pair une certaine initiation à la pratique. Cette initiation, que les étudiants trouvent en partie dans les conférences et vont chercher dans la fréquentation des audiences judiciaires, elle est tout aussi nécessaire dans le domaine du droit public et, en particulier, du droit public fédéral. A cet égard, les conditions paraissent être moins favorables dans un canton d'extrême frontière, comme Genève, qu'au siège même des autorités fédérales; mais ce n'est pas à mes auditeurs genevois que je m'adresse, ici surtout, car votre histoire de tous les jours est la preuve de ce patriotisme intense qui ne sépare jamais Genève de la Suisse et la Suisse de Genève, et qui ne manque pas une occasion de s'affirmer et de s'affermir. Je voudrais bien plutôt formuler ici un vœu, et je crois être bien placé pour le faire, puisqu'en ma qualité de confédéré je ne saurais être suspect de parti pris local. Ce vœu, messieurs, est de voir les Suisses d'autres cantons, nos confédérés de langue allemande, en particulier, venir toujours plus nombreux étudier à Genève, non pas seulement pour y suivre des cours, qui, à coup sûr, peuvent être aussi bien donnés ailleurs, mais pour apprendre à connaître Genève et resserrer par là un contact et des liens plus utiles, plus nécessaires que jamais pour la force et l'unité de la patrie suisse, à voir à l'œuvre ce petit peuple, à vivre sa vie pendant quelque temps; ils ne rapporteront pas seulement chez eux cette chaude sympathie que gardent pour Genève tous ceux qui l'ont habitée; ils comprendront mieux encore qu'aujourd'hui la vérité qu'avaient déjà saisie leurs pères, fondateurs et signataires des anciennes combourgeoisies; ils verront à quel point elle est suisse, la cause de Genève, et combien il importe à la Confédération de respecter, d'apprécier et de soutenir les efforts au succès desquels sont attachés la prospérité

Digitized by Google

et l'avenir de cette citadelle avancée, exposée, mais bien gardée, de la patrie commune!

C'est bien là, n'est-ce pas, les sentiments dans lesquels nous voulons aborder notre tâche. Vous y puiserez ce souffle patriotique qui donne de la vie et du charme aux études les plus arides ; vous ferez déjà œuvre de bons citoyens, de bons Suisses, en vous préparant à le devenir. Vous donnerez à vos travaux toute la valeur dont ils sont susceptibles, et ce sera pour moi la plus belle récompense que puissent ambitionner mes efforts.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 28 Octobre 1905.

Présidence de M. Jæger.

Arrêt ne tranchant qu'une partie du litige; recours au Tribunal fédéral; art. 55 et suiv., 60, Org. jud. féd. ; irrecevabilité.

Schiess *contre* Hamberger et Lips.

Un recours en réforme n'est recevable que lorsque le procès, dans sa totalité, a été jugé en dernière instance cantonale.

Lors donc que l'arrêt de la dernière instance cantonale ne portait que sur une partie du litige, le recours contre cette décision est irrecevable comme prématuré.

Le Tribunal fédéral :

Considérant que, par exploit du 26 janvier 1904, Hamberger et Lips ont assigné Ad. Schiess, successeur de Ad. Schiess et Cie, en paiement de 1000 francs, indemnité pour quarante machines à écrire, non vendues, en exécution de l'une des clauses du contrat liant les parties ;

Que Schiess a formé une demande reconventionnelle en :

a) Résiliation du contrat, aux torts et griefs de Hamberger et Lips ;

b) 8000 francs de dommages-intérêts pour rupture abrupte de contrat ;

c) 4000 francs de dommages-intérêts pour concurrence déloyale ;

Considérant que, par jugement du 20 février 1905, le Tribunal civil de Genève a admis que la résiliation du contrat par Hamberger et Lips était légitime ; qu'il a débouté Schiess de sa demande de dommages-intérêts, pour rupture abrupte du contrat; acheminé à des enquêtes sur les actes de concurrence déloyale et sursis à statuer sur cette demande, la demande principale et les dépens ;

Digitized by Google

Considérant que, par arrêt du 8 juillet 1905, la Cour de Justice civile a confirmé le dit jugement ;

Vu le recours en réforme interjeté par le défendeur en date du 22 juillet 1905 ;

Considérant que l'arrêt dont est recours ne porte que sur une partie du litige ; que ni le Tribunal, ni la Cour, n'ont prononcé sur la demande principale, sur la demande reconventionnelle, basée sur des actes de concurrence déloyale, et sur les dépens, mais que toutes ces conclusions seront jugées après que les enquêtes auront été instruites ;

Considérant que si, même sur le point spécial de la résiliation du contrat, le litige est définitivement tranché par les instances cantonales, le procès, dans son ensemble, n'est pas liquidé ;

Que, d'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, fondée sur les art. 55 et suiv., et spécialement 60, O. J. F., un recours en réforme n'est recevable que lorsque le procès, dans sa totalité, a été jugé en dernière instance cantonale (arrêt du 14 juillet 1904, Rosenband c. Fischer et cons., Rec. off. XXX, II, page 433, consid. 2 ; arrêt du 19 novembre 1898, Schweiz. Typographenbund c. Wullschleger et cons., *ibid.* XXIV, II, p. 937) ;

Que le recours partiel du défendeur est donc, en l'espèce, prématuré ;

prononce :

Il n'est pas entré en matière sur le recours interjeté par sieur Ad. Schiess contre l'arrêt rendu par la Cour de Justice civile de Genève, en date du 8 juillet 1905, ce recours étant prématuré...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 11 Novembre 1905.

Présidence de M. Burgy.

Chevaux ; mise en pension pendant un procès relatif à leur vente ; résiliation ; vente par ministère d'huissier ; réclamation du voiturier à la personne qui a placé les chevaux chez lui ; mise en cause par celle-ci des vendeurs des chevaux ; exception de compensation de ceux-ci de la pension due par eux avec une créance contre leur acheteur, domicilié à Thoune : incompétence des tribunaux genevois.

Levaillant frères *contre* Wehren et dame de Zedwitz.

Le fait que le prix résultant d'une vente de chevaux, a été déposé à Genève, ne rend pas les tribunaux genevois compétents pour statuer sur une réclamation pour location de ces chevaux, adressée à une personne domiciliée dans le canton de Berne.

Digitized by Google

Emile Wehren, tenant pension de chevaux, rue des Voirons, à Genève, a cité, le 2 avril 1904, par devant le Tribunal de première instance, veuve de Zedwitz, domiciliée au château de la Chartreuse, à Thoune (Berne), en paiement : 1° de 1360 francs, pour pension de deux chevaux, au prix de 10 francs par jour, pendant 136 jours, dès le 29 juillet 1903 ; 2° de 26 francs, pour frais de ferrage ; total : 1386 francs, et pour ouïr dire et prononcer qu'il avait un droit de rétention à concurrence de la dite somme sur les deux chevaux dont s'agit, soit sur le produit de leur vente.

Veuve de Zedwitz a d'abord contesté la compétence du Tribunal, domiciliée qu'elle est à Thoune, puis a renoncé à son exception d'incompétence, ayant, par acte d'ajournement Warlet, huissier, du 30 mai 1904, appelé en cause Levaillant frères pour, ceux-ci, s'entendre condamner à la relever et garantir des condamnations qui pourraient être prononcées contre elle au profit de Wehren.

Les causes ont été jointes par jugement du 5 juillet.

Veuve de Zedwitz a soutenu que Wehren n'avait pas ignoré que les deux chevaux étaient consignés par elle chez lui, en vertu de la loi, pour le compte, aux frais, périls et risques de Levaillant frères, qui sont donc ses seuls débiteurs ; que, partant, Wehren n'a pas d'action contre elle en paiement du prix de la pension et du coût du ferrage. Elle a formellement contesté que, comme le prétendait Wehren, il fût intervenu entre eux une convention fixant à 10 francs le prix de la pension journalière des deux chevaux.

Veuve de Zedwitz a estimé qu'au cas où elle serait, par impossible, rendue responsable et serait condamnée à payer le prix de la fourrière, à arbitrer par le Tribunal, elle aurait et avait certainement recours contre les appelés en cause.

Aussi a-t-elle conclu, en première instance, au déboutement de Wehren ; subsidiairement, à l'admission de son recours en garantie contre Levaillant frères.

Ceux-ci ont reconnu devoir les frais de fourrière des chevaux. Ils ont discuté seulement le chiffre de la somme réclamée de ce chef. Ils admettent être débiteurs, pour pension des deux chevaux,

à raison de 1 fr. 75, par cheval et par jour, soit.....	Fr.	476 —
pour ferrage..................................	»	26 —
Total.....	Fr.	502 —

mais excipent de compensation, à concurrence avec une créance de 688 francs qu'ils ont contre veuve de Zedwitz, à teneur d'un arrêt de céans, rendu entre eux et elle le 14 janvier de cette année.

Digitized by Google

Ils concluent reconventionnellement contre veuve de Zedwitz au paiement de cette somme.

Veuve de Zedwitz a excipé de l'incompétence du Tribunal pour connaître de l'exception de compensation et de la demande reconventionnelle de Levaillant frères.

Le Tribunal de première instance, après ordonnance d'enquêtes, audition de témoins par devant lui et par voie de commsision rogatoire, a prononcé son jugement au fond le 8 juin dernier.

Il a condamné veuve de Zedwitz à payer à Wehren, avec intérêts de droit, 1114 francs; dit que Wehren avait un droit de rétention à concurrence sur le produit de la vente des deux chevaux; a condamné veuve de Zedwitz aux six septièmes des dépens et laissé l'autre septième à la charge de Wehren.

Le Tribunal a condamné Levaillant frères à relever et garantir veuve de Zedwitz en capital, intérêts et frais, et laissé à leur charge leurs propres dépens; s'est déclaré incompétent pour statuer sur la demande reconventionnelle de Levaillant frères, contre veuve de Zedwitz, en paiement de 688 francs, et les a renvoyés à mieux agir.

Le Tribunal a, enfin, débouté les parties de toutes autres, plus amples et contraires conclusions.

Levaillant frères ont appelé. Ils demandent la réforme du jugement, l'adjudication des conclusions qu'ils ont prises en première instance, le déboutement des intimés de toutes conclusions contraires, et leur condamnation aux dépens de première instance et d'appel.

Veuve de Zedwitz conclut à la confirmation du jugement.

Wehren conclut de même en ce qui concerne sa demande principale contre veuve de Zedwitz, et qu'il lui soit donné acte de ce qu'il s'en rapporte à justice sur l'appel de Levaillant frères relativement au recours de garantie introduit contre eux par veuve de Zedwitz.

Questions :

Quid :

1° De l'appel de Levaillant frères du jugement du 8 juin, en tant qu'il est rendu entre Wehren et veuve de Zedwitz ?

2° De l'appel de Levaillant frères de ce jugement rendu entre eux et veuve de Zedwitz ?

Digitized by Google

3° Des dépens ?

Sur le numéro 1 :

Le jugement du 8 juin ne tranche aucun différend entre Wehren et Levaillant frères.

Wehren et veuve de Zedwitz demandent tous deux la confirmation de ce jugement, en tant qu'il a mis fin à leur litige.

Le présent appel ne vise et ne peut donc viser que la partie du jugement relative aux difficultés entre veuve de Zedwitz, recourante en garantie en première instance contre Levaillant frères et ceux-ci.

Sur le numéro 2 :

La déposition du témoin Albert Hügli, avocat à Thoune ; sa lettre à Wehren, du 1er août 1903, que Wehren ne dénie pas avoir reçue, et à laquelle il n'a pas répondu ; la teneur qui suit de la pièce au dossier de Wehren : « Je soussigné, P. Chaffard, huissier judiciaire, déclare, par les présentes, reconnaître le droit de rétention, soit privilège, de M. Wehren, voiturier, rue des Voirons, 18, sur le produit de la vente des deux chevaux *qui lui ont été remis en fourrière le 29 juillet écoulé* (1903), et ce pour la pension de ces derniers. La somme qui lui sera légitimement due sera payée dès que les parties se seront mises d'accord sur la note présentée par M. Wehren. Genève, le 12 décembre 1903. (Signé) P. Chaffard. » Ce témoignage et la teneur de ces documents démontrent péremptoirement que Wehren affirmait une inexactitude en basant sa demande introductive de première instance contre veuve de Zedwitz, du 2 avril 1904, sur ce que, le 29 juillet 1903, veuve de Zedwitz avait mis en pension chez lui deux chevaux, au prix convenu de 10 francs par jour.

Les deux chevaux furent consignés à la disposition de Levaillant frères, pour leur compte, à leurs frais, périls et risques.

Le Tribunal de première instance a, par son jugement du 8 juin, arbitré à 4 francs le prix de la pension, par cheval et par jour.

Veuve de Zedwitz condamnée à payer, sur ce prix, 1086 francs, pour 136 jours de pension, et 26 francs pour ferrage, acquiesce en appel à cette condamnation, et conclut à la confirmation du jugement qui a condamné Levaillant frères à la relever et garantir.

Levaillant frères contestent que le prix de pension, par jour, des deux chevaux puisse être supérieur, pour chacun, à 1 fr. 75.

Digitized by Google

Il est constant, à défaut de dénégation, que les chevaux mis en fourrière n'ont nécessité aucun entretien de sellerie, de harnachement et de voiture.

Sur le vu de l'enquête en première instance, la Cour fixe à 100 francs, par mois et par cheval, le prix de la pension, soit pour quatre mois et demi (136 jours) .... Fr. 900 —
Coût du ferrage .... » 26 —

Total..... Fr. 926 —

C'est à concurrence de cette somme seulement, en capital, que veuve de Zedwitz est fondée en son recours en garantie contre Levaillant frères.

En ce qui concerne leur exception de compensation, alléguant être créanciers de 688 francs, ils étaient en droit de l'opposer (art. 131 C. O.).

Mais leur prétention n'a pas été admise par veuve de Zedwitz, domiciliée à Thoune, canton de Berne.

L'arrêt de la Cour, du 14 janvier 1905 susvisé, constate que veuve de Zedwitz pouvait renvoyer de Thoune, à Levaillant frères, à Genève, les chevaux consignés chez Wehren, moyennant paiement de 688 francs; que Levaillant refusèrent animaux et argent.

Si veuve de Zedwitz croit ne plus devoir cette somme, c'était à Levaillant frères à faire valoir leur réclamation personnelle et mobilière devant le juge du domicile de leur prétendue débitrice, à Thoune, canton de Berne. Les tribunaux de Genève sont, en principe, incompétents, pour connaître de leur demande en paiement de 688 francs (art. 59 Const, féd.).

Sur le numéro 3:

Levaillant frères ont, à tort, appelé contre Wehren du jugement du Tribunal de première instance du 8 juin et conclu à la réforme de ce jugement, qui ne prononce aucune condamnation contre eux au profit de l'intimé.

Contre veuve de Zedwidz, ils obtiennent une réduction de 188 francs du capital, à concurrence duquel ils ont été condamnés à la relever et garantir. D'autre part, la Cour admet la déclaration d'incompétence du Tribunal de première instance sur leur demande reconventionnelle en paiement de 688 francs.

Dans ces circonstances, il y a lieu de répartir les dépens de

Digitized by Google

première instance et d'appel, entre Levaillant frères et veuve de Zedwitz, dans la proportion de trois quarts à la charge de Levaillant frères, et de un quart à celle de veuve de Zedwitz.

Vu les art. 358, 363, 106 et 109 pr. civ.

Par ces motifs, la Cour reçoit comme régulier, à la forme, l'appel de Levaillant frères du jugement du Tribunal de première instance du 8 juin 1905.

Cela fait, au fond :

Confirme ce jugement, en tant qu'il est rendu entre Wehren et veuve de Zedwitz; en tant qu'il a été prononcé entre veuve de Zedwitz et Levaillant frères; le confirme seulement dans sa partie qui déclare incompétent le Tribunal de première instance pour connaître de la demande reconventionnelle de Levaillant frères contre veuve de Zedwitz, en paiement de 688 francs; le réforme pour le surplus, et, statuant à nouveau, condamne Levaillant frères à relever et garantir veuve de Zedwitz des condamnations prononcées contre elle par le jugement, dont est appel, en faveur de Wehren : 1° en capital, à concurrence de 926 francs seulement;

2° à concurrence des intérêts de droit de cette somme de 926 fr. ;

3° à concurrence des six septièmes des dépens de Wehren, mis à la charge de veuve de Zedwitz ;

Condamne Levaillant frères aux dépens d'appel envers Wehren, les condamne à payer à veuve de Zedwitz les trois quarts de ses dépens en première instance et en appel ;

Condamne veuve de Zedwitz à leur payer le quart des leurs en ces deux instances;

Laisse à la charge de Lavaillant frères et de veuve de Zedwitz le surplus de leurs dépens respectifs ;

Déboute les parties de toutes autres et contraires conclusions....

Digitized by Google

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGE REÇU : *Schule und Kirche in den Strafanstalten der Schweiz*, von Dr *Karl Hafner*. Rechtsanwalt in Zürich. — Zürich, 1906, Orell Füssli (95 pages).

FAITS DIVERS

LOUIS BOURQUIN-JACOT. — Nous avons appris avec regret la mort, à l'âge de cinquante-trois ans, de Me Bourquin, ancien avocat à la Chaux-de-Fonds, que la maladie est venue arracher trop vite à sa profession et à ses travaux. M. Bourquin, pendant un certain temps, a collaboré à la *Semaine* par des traductions d'arrêts allemands. C'était un homme sérieux et bienveillant. Nous adressons à sa famille l'expression de notre sincère sympathie.

AVIS

MM. les avocats, agents d'affaires, etc., sont avisés qu'ils peuvent se procurer les numéros de la Semaine Judiciaire *contenant les arrêts ou jugements qu'ils voudraient répandre, aux prix réduits de Fr. 0.30 par 50 exemplaires et de Fr. 0.25 par 100, à la condition de les commander* D'AVANCE.

ETUDE DE
Me MARC PETER
Docteur en Droit
Avocat (Hc 10250 X)
Croix-d'Or, 12, Genève

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

28me Année N° 5 12 février 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX «ATAR» CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

rue des Moulins, 1

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 25 OCTOBRE 1905.

Présidence de M. MONNIER.

Séquestre ; art. 271 L. P. ; action en contestation et en dommages-intérêts au domicile du séquestrant ; art. 273 L. P. ; art. 50, 55 C. O. ; exception d'incompétence ; admission ; recours de droit public ; 1° compétence ; art. 189 Org. jud. féd. ; 2° obligation pour le demandeur en dommages-intérêts d'intenter son action au for du séquestre ; art. 273 L. P. ; rejet du recours.

Vandel *contre* von Arx.

Le législateur, en matière d'action en dommages-intérêts pour séquestre injustifié, a institué le for UNIQUE *du séquestre en abrogeant de fait toutes les dispositions légales, contraires ou concurrentes, qui laisseraient subsister un autre for.*

Le débiteur n'a donc pas le choix entre ce for et celui du domicile de sa partie adverse.

Par convention du 15 décembre 1903/18 janvier 1904, Julien Vandel, ingénieur à la Ferrière sur Jougne (département du

Digitized by Google

Doubs, France), a pris la direction de la fabrique de chapeaux que Othmar von Arx, négociant en vins à Corcelles (Neuchâtel), possédait à Zofingue. Des difficultés ne tardèrent pas à surgir entre parties, et ces contestations furent soumises, aux termes de l'art. 9 de la prédite convention, à un tribunal arbitral, qui rendit son jugement le 6/15 mars 1905.

Le 25 février 1904, von Arx avait fait pratiquer contre Vandel, par l'autorité de Zofingue, un séquestre sur des machines se trouvant à Zofingue et appartenant à Vandel. Pour obtenir l'ordonnance de séquestre, von Arx a prétendu, d'une part, que Vandel était son débiteur, aux termes de la convention susvisée, et, d'autre part, qu'il n'avait pas de domicile fixe, et qu'il préparait sa fuite pour se soustraire à ses engagements (art. 271, n°s 1 et 2, L. P.).

Le 7 février 1905, Vandel fit notifier à von Arx, à Corcelles, un commandement de payer la somme de 6000 francs, à titre d'indemnité, pour séquestre injustifié. Von Arx ayant fait opposition à la poursuite, Vandel introduisit contre lui, le 6 juin 1905, devant le Tribunal civil du district de Boudry, for du domicile du défendeur, une action en paiement de la dite indemnité de 6000 francs. Cette action était fondée, d'une part, sur l'art. 273, al. 1, L. P., disposant que le créancier répond du dommage que le séquestre peut occasionner, et sur les art. 50 et 55 C. O. A l'appui de son action, le demandeur s'attache à démontrer, en substance, d'abord, que les créances pour lesquelles le séquestre a été prononcé n'existaient pas, et que les faits sur lesquels ce séquestre se fondait étaient faux, Vandel ayant un domicile fixe et pouvant disposer librement des machines se trouvant à Zofingue, et, ensuite, qu'étant donnée l'incroyable légèreté avec laquelle von Arx a procédé, faisant croire à l'existence d'une créance illusoire, et indiquant deux cas de séquestre qu'il savait être purement imaginaires, le séquestre a été un acte illicite commis avec une imprudence coupable et tombant, en conséquence, sous le coup des art. 50 et 55 C. O. précités.

A cette action, von Arx opposa une exception d'entrée de cause, soit une exception déclinatoire, tirée de l'art. 273, al. 2, L. P., et consistant à soutenir que, le séquestre ayant été pratiqué à Zofingue, c'était à Zofingue, for du séquestre, et nulle part ailleurs, que l'action en dommages-intérêts devait être intentée.

Statuant, par jugement du 11 juillet 1905, le Tribunal cantonal

Digitized by Google

de Neuchâtel a admis l'exception opposée par von Arx, s'est déclaré incompétent pour se nantir et pour connaître de l'action intentée par le demandeur Vandel, et a renvoyé celui-ci à agir au for du séquestre.

Ce jugement s'appuie sur les motifs suivants :

Le demandeur soutient que le for de l'art. 273, al. 2, L. P. n'est pas exclusif ; qu'il constitue une exception introduite en faveur du débiteur séquestré, lequel peut renoncer à cette faveur en actionnant le créancier séquestrant au for du domicile de ce dernier. Quelque rationnelle qu'apparaisse cette interprétation, il faut reconnaître cependant qu'elle se heurte aux termes formels et précis de l'art. 273, al. 2, L. P., lequel, dans son texte allemand, comme dans son texte français, ne dit pas que l'action en dommages-intérêts « peut être intentée », mais bien qu'elle « *est* intentée au for du séquestre ».

C'est contre ce jugement que Julien Vandel a recouru au Tribunal fédéral pour déni de justice, concluant à ce qu'il lui plaise annuler la dite sentence, avec dépens.

Le recours se fonde, en substance, sur les considérations ci-après :

Le jugement attaqué a pour effet de refuser au recourant l'accès des tribunaux neuchâtelois. La disposition de l'art. 273, al. 2, L. P. n'institue pas, pour l'action en dommages-intérêts pour séquestre injustifié, un for exclusif du for ordinaire du domicile du défendeur ; si telle eût été l'intention du législateur, il l'aurait dit expressément et sous une forme beaucoup plus explicite, en édictant, par exemple, que « l'action *doit* être intentée, etc. ». En permettant d'actionner, hors de son domicile, pour une réclamation personnelle, un débiteur solvable, domicilié en Suisse, l'art. 273 L. P., constitue déjà, dans cette mesure, une entorse au principe de l'art. 59 de la Constitution fédérale, et il faut admettre que si le législateur avait voulu aller aussi loin que le Tribunal cantonal de Neuchâtel, et exclure, d'une façon absolue, pour l'action de l'art.273 L. P., le for du domicile, il l'aurait dit d'une manière catégorique ; comme il ne l'a pas fait, on doit admettre que le for du domicile continue à subsister à côté de celui du dit article 273. En outre, l'ordre public n'est, en aucune façon, intéressé à ce que l'action en dommages-intérêts soit toujours jugée au for du séquestre et ne puisse l'être au for du défendeur ; l'on ne peut invoquer non plus, en faveur de la thèse contraire, des motifs

Digitized by Google

d'opportunité justifiés. Il faut admettre que la disposition de l'art. 273 crée en faveur du débiteur séquestré un droit auquel il est lui toujours loisible de renoncer. Il n'existerait des motifs d'opportunité que si l'action devait toujours être jugée par la même autorité que celle qui a prononcé le séquestre ; mais la loi fédérale laisse aux cantons le droit de désigner l'autorité chargée de prononcer le séquestre, et, dans presque tous les cantons, cette autorité est une autre que celle chargée de statuer sur l'action en dommages-intérêts pour séquestre injustifié. L'obligation, pour le créancier, de répondre du dommage que le séquestre peut occasionner est, telle que le prévoit l'art. 273 L. P., une obligation *ex lege* et non *ex delicto;* elle n'a trait qu'à la réparation du dommage matériel ; mais, elle existe par le seul fait d'un séquestre injustifié, indépendamment de toute faute du créancier. Si le débiteur séquestré prétend à une réparation plus étendue, pour tort moral, il fait valoir une action *ex delicto,* qui suppose la négligence ou le dol de l'auteur du dommage. En tout cas, le for prévu à l'art. 273 L. P. ne s'applique pas à cette dernière action, régie par les art. 50 et suiv. C. O., et qui doit toujours être intentée au for ordinaire. Or, dans sa demande, Vandel fait valoir aussi l'action *ex delicto* des art. 50 et suiv. C. O., en soutenant qu'il y a eu faute, de la part de von Arx, lequel doit, dès lors, réparer aussi le tort moral causé par le séquestre. Le Tribunal cantonal était, dès lors, compétent, au moins pour juger cette action *ex delicto*, et c'est à tort qu'il a renvoyé le demandeur à formuler ses conclusions, dans leur ensemble, devant le Tribunal de Zofingue.

Dans sa réponse, O. von Arx conclut au rejet du recours.

Arrêt.

En droit : I. L'espèce actuelle soulève une question d'interprétation d'une disposition fédérale en matière de for (art. 273, al. 2, L. P.), et le Tribunal fédéral est compétent pour s'en nantir, aux termes de l'art. 189, al. 3, O. J. F. (Voir arrêts du Tribunal fédéral, dans les causes Nauser et Cie c. Kreisgerichtsauschuss Davos, Rec. off. XXV, I, pages 36 et suiv. ; Ernst c. Laroche-Passavent und Konsorten, *ibid.* XXVI, I, pages 50 et suiv.)

II. Il s'agit, au fond, uniquement de savoir si, en ce qui concerne les réclamations de dommages-intérêts du séquestré contre le séquestrant, pour séquestre injustifié, la disposition de l'art. 273, al. 2, L. P. crée ou non un for exclusif, en ce sens que le défendeur

Digitized by Google

à l'action n'est pas tenu d'y répondre devant un autre for que celui du séquestre. La disposition précitée implique une exception à la règle de l'art. 59 de la Constitution fédérale, en ce que le défendeur ne peut opposer ce dernier article lorsqu'il est actionné en dommages-intérêts, en vertu de l'art. 273, al. 1, L. P., devant le for du séquestre, alors que celui-ci est autre que celui de son domicile. Mais, il faut se demander si le demandeur peut, en dehors et à côté du for du séquestre, intenter également, à son choix, son action devant les fors prévus par les législations cantonales sur la matière.

III. Or, bien que l'on puisse considérer que l'institution du for du séquestre, pour la demande en dommages-intérêts, ensuite du séquestre injustifié, constitue une faveur pour le débiteur séquestré, et que rien ne s'opposerait à ce que celui-ci pût renoncer à cette faveur et intenter son action au for du domicile de ce dernier, il faut reconnaître que le texte de l'article susmentionné ne peut être interprété autrement que dans le sens de l'introduction d'un for exclusif pour l'action en question. Soit dans son texte français : « L'action en dommages-intérêts *est intentée* au for du séquestre », soit dans son texte allemand : « Die Schadenersatzklage *ist* beim Gerichte des Arrestortes *anzustellen* », la rédaction de la disposition en question apparaît comme absolument impérative, et comme donnant au demandeur l'ordre péremptoire d'intenter son action devant un tribunal déterminé. Elle ne se borne point à dire seulement, par exemple, que la dite action *peut* être portée au for du séquestre, mais elle introduit le for *unique* du séquestre, en abrogeant de fait toutes les dispositions légales, contraires ou concurrentes, qui laisseraient subsister un autre for en cette matière.

IV. Des considérations tirées de la genèse de la disposition dont il s'agit ne pourraient entrer en ligne de compte que si l'interprétation donnée ci-dessus à la disposition de l'art. 273, al. 2, L. P., se trouvait en contradiction irréductible avec des principes juridiques généralement reconnus, ou si elle aboutissait à un résultat absolument incompatible avec les autres prescriptions et l'ensemble de l'économie de la loi. (Voir arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Curti, Rec. off. XXII, consid. 4, page 927.) Tel n'est, toutefois, point le cas dans l'espèce ; l'on peut, en effet, admettre, qu'en introduisant, par une disposition aussi formelle et aussi précise le for exclusif du séquestre, le législateur a eu en vue, par des motifs de simplification, d'ordre et d'unité, d'abolir les fors

Digitized by Google

cantonaux, qui pouvaient être différents sur ce point, et d'établir en cette matière un droit uniforme pour toute la Confédération.

V. A ce qui précède s'ajoute le fait que, lorsque la loi sur la poursuite a voulu laisser le choix du for, elle a eu soin de le dire expressément; c'est ainsi que l'art. 86 *ibid.* prévoit que l'action en répétition peut être introduite au for de la poursuite ou à celui du défendeur, au choix du demandeur, tandis que, au contraire, l'art. 279, al. 2, de la même loi dispose que le débiteur, qui conteste le cas de séquestre, est tenu d'intenter action *au for du séquestre*, etc.

VI. Le recourant prétend, enfin, que son action se fonde aussi bien sur les art. 50 et 55 C. O. que sur l'art. 273, al. 1, L. P., et qu'en tout cas, au premier de ces points de vue, il n'est point tenu à se soumettre au for prévu au deuxième alinéa du prédit art. 273. Cette objection paraît reposer sur une confusion entre la notion de l'action, dans le sens de la procédure, et celle de la prétention de droit matériel. Dans l'espèce, il s'agit d'une action tendant à faire indemniser le demandeur pour le dommage subi par lui du fait de l'ordonnance d'un séquestre prétendu injustifié ; or, dans l'espèce, l'élément déterminant pour le for de l'art. 273, al. 2, gît uniquement dans le prétendu dommage causé au demandeur par le fait du séquestre injustifié. Si le dit demandeur s'efforce de faire écarter le for spécial de l'art. 273, al. 2, en alléguant, concurremment l'existence de dommages appelant l'application des art. 50 à 55 C. O., il y a lieu de faire observer que ces prétendus dommages suivant le sieur Vandel lui-même, ne sont autres que ceux résultant précisément du séquestre incriminé. Dans cette situation, c'est en vain que le demandeur voudrait substituer au for spécial prévu par l'art. 273 précité pour l'action en dommages-intérêts ensuite du dommage causé par le séquestre, le for de l'action fondé sur les art. 50 à 55 C. O., alors que les éléments dommageables, invoqués de ce dernier chef, ne sont autres que ceux indiqués comme dérivés du séquestre ; il s'ensuit que, dans l'espèce, le for de l'art. 273, al. 2, est compétent, à l'exclusion de tout autre, pour connaître de toute action en indemnité pour le dommage subi à la suite de l'exécution du séquestre ; le recours ne peut donc être accueilli.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté comme non fondé...

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 4 Novembre 1905.

Présidence de M. Burgy.

Etat de collocation; admission du propriétaire pour loyer au jour de l'évacuation ; demande de celui-ci d'être colloqué pour le montant du loyer jusqu'à l'expiration prévue du bail ; rejet de la demande.

Giovenni et autres *contre* Métry.

Lorsqu'un jugement prononçant l'évacuation est devenu définitif et a été exécuté, le loyer cesse d'être dû dès la date de cette évacuation.

Métry, propriétaire, a, le 8 mars 1904, fait procéder à une prise d'inventaire contre son débiteur et locataire Muri (art. 263 L. P.).

Le même jour, il lui a fait commandement de payer le trimestre courant et le loyer qui pourrait courir jusqu'au jour de l'évacuation, à raison de 4000 francs par an. Ce commandement contenait, en outre, l'avis comminatoire prévu par l'art. 287 C. O., et fixait au débiteur un délai de trente jours pour le paiement.

Ce commandement étant resté sans opposition, et le paiement n'ayant pas eu lieu dans le délai fixé, Métry, par requête du 11 avril 1904, a demandé un jugement ordonnant l'évacuation immédiate. Ce jugement a été prononcé par défaut le 18 même mois ; il a été signifié le 27 avril, avec sommation d'évacuer immédiatement ; il n'a pas été frappé d'opposition.

La poursuite a continué, conformément à la loi, par la réalisation du gage inventorié, et la vente a eu lieu le 14 mai 1904 ; le mobilier a été adjugé en entier à la Brasserie du Lion, à Bâle (poursuite nº 18991).

Muri est resté dans les locaux pendant quatre jours encore après la vente, soit jusqu'au 18 mai, jour où il a quitté définitivement les lieux, sans qu'il y ait eu besoin de le faire déguerpir par la force.

La Brasserie du Lion, acquéreur du mobilier et du matériel de l'établissement tenu précédemment par Muri, est devenue locataire des emplacements dont il s'agit. Ces emplacements avaient été loués par le propriétaire Métry à un sieur Trichard, depuis le 1er décembre 1901 jusqu'au 30 novembre 1919.

La Brasserie du Lion, à Bâle, s'est portée caution solidaire de Trichard envers Métry pour le loyer des dix premières années, soit jusqu'au 30 novembre 1911.

Digitized by Google

Par un accord, conclu entre toutes les parties le 22 janvier 1903, le bail a été transféré, dès lors, avec toutes ses clauses et conditions, au nom de Charles Muri.

Dans la poursuite, Métry a produit auprès de l'Office pour 4000 francs, montant du loyer du 1er mars 1904 à fin février 1905.

L'Office a établi l'état de collocation conformément aux art. 147, 157 et 219 L. P. ; il n'a colloqué Métry que pour 844 fr. 50, montant du loyer dès le 1er mars 1904 jusqu'au 14 mai suivant, jour où le matériel et le mobilier, saisis au préjudice de Muri dans les locaux loués, ont été vendus.

Par exploit Charrot, huissier, du 27 juin 1904, Métry a formé en justice une demande en contestation de l'état de collocation. Cette demande a été formée en contradictoire des autres créanciers intéressés, soit de Giovenni, Bovet et Cie, H. Contesse, Sandoz-Robert, Bonnard, Lœffler et Cie et E. Leuba.

Métry a conclu à la rectification de l'état de collocation dressé par l'Office des poursuites les 18-20 juin 1904, et à l'admission de sa créance, comme créancier gagiste, pour la somme de 4000 francs, représentant une année de loyer, du 1er mars 1904 à fin février 1905.

Les créanciers Giovenni, Bovet et Cie, Contesse, Sandoz et Bonnard ont résisté à la demande de Métry et ont conclu au maintien de l'état de collocation, tel qu'il avait été établi par l'Office.

Lœffler et Cie et Leuba n'ont pas comparu.

Par ordonnance préparatoire du 16 mai 1905, le Tribunal a ordonné une enquête relativement au fait de l'évacuation et à sa date.

Par jugement du 11 juillet 1905, dont est appel, le Tribunal, estimant que le bail n'était pas résilié en droit, et que le jugement prononçant l'évacuation n'avait pas été exécuté, a admis la demande de Métry en rectification de l'état de collocation, et a ordonné qu'il serait colloqué comme créancier gagiste pour une année entière de loyer, soit pour 4000 francs.

Giovenni, Bovet et Cie, Contesse, Sandoz et Bonnard ont interjeté appel de ce jugement, en contradictoire de Métry, ainsi que de Lœffler et Cie et de Leuba.

Ils demandent la réforme du jugement et le maintien de l'état de collocation dressé par l'Office.

Métry conclut à la confirmation du jugement.

Digitized by Google

Lœffler et Cie et Leuba font défaut.

La question à résoudre est la suivante :

Jusqu'à quelle date le loyer a-t-il couru au profit de Métry contre Muri?

Il est constant en fait :

1° Que, par jugement du 16 avril 1904, le Tribunal, sur la demande de Métry, a ordonné l'évacuation des locaux par Muri ;

2° Que Métry a exercé contre celui-ci une poursuite en réalisation de gage, poursuite qui s'est terminée par la vente forcée de tous les objets appartenant à Muri et garnissant les lieux loués ;

3° Que cette vente a eu lieu le 14 mai 1904 ;

4° Que les biens vendus ont été achetés, sans déplacement, par la Brasserie du Lion, à Bâle ;

5° Que, le 18 mai 1904, soit quatre jours après la vente, Muri a évacué de sa personne les lieux loués, sans qu'il ait été nécessaire de le faire déguerpir par la force ;

6° Que la Brasserie du Lion, précédemment caution de Trichard et de Muri, est devenue, dès lors, locataire elle-même des emplacements dont il s'agit.

Il résulte d'une lettre, adressée par la Brasserie du Lion à M. l'avocat X., en date du 2 juillet 1904, qu'à sa sortie des locaux, Muri en a remis les clefs à M. Borel, représentant de la Brasserie du Lion.

Il résulte, d'autre part, d'une lettre adressée par Muri à la Brasserie du Lion, le 1er juillet 1904, et produite par Métry, que si Muri est resté dans les locaux encore quatre jours après la vente de son actif, c'est sur la demande de la Brasserie du Lion, qui voulait éviter que l'établissement fût fermé. « Après la vente du mobilier, écrit Muri, vous m'avez prié de rester encore quelques jours, pour que l'établissement ne soit point fermé. »

En fait, la Brasserie du Lion, bien qu'elle eût nominalement la qualité de caution de Muri, se comportait comme si elle eût été le locataire principal.

Après le départ de Muri, la Brasserie du Lion a fait gérer l'établissement par un sieur Deuchler.

Métry semble croire, et le Tribunal aussi, que parce que le déguerpissement n'a pas été accompli contre Muri par la force, le jugement prononçant l'evacuation n'a pas été exécuté ; c'est une erreur.

Digitized by Google

Ce jugement, qui était passé en force de chose jugée, a été exécuté volontairement par Muri, qui a évacué de sa personne, après qu'on eût vendu ses biens.

Si Métry prétend que, postérieurement au jugement d'évacuation, il serait intervenu entre lui et Muri un nouvel accord, en vertu duquel Muri serait tenu du loyer, nonobstant l'évacuation exécutée, ce serait à Métry à l'établir, ce qu'il ne fait pas.

Quant à la jurisprudence fédérale, invoquée par Métry, et rappelée par le Tribunal, elle ne veut pas dire que les loyers continuent à courir contre le locataire, nonobstant l'évacuation ordonnée et exécutée; elle veut dire seulement que les conditions du bail, telles qu'elles avaient été acceptées par les contractants, continuent à être la loi des parties pour toutes les autres difficultés qui peuvent rester à trancher entre elles, et que le recours au Tribunal fédéral, sur une question d'évacuation, n'est pas recevable, tant qu'il reste encore, à propos du même bail, d'autres litiges non définitivement tranchés par les instances cantonales dans le même procès.

L'évacuation ayant été ordonnée par un jugement définitif, et étant un fait accompli, en ce qui concerne les meubles, dès le 14 mai, par leur passage entre les mains d'un nouveau locataire, et, en ce qui concerne la personne même de Muri, dès le 18 mai, c'est à bon droit que l'Office des poursuites a arrêté au jour de l'évacuation le cours du loyer à l'égard de Muri.

Métry n'est créancier de loyer contre Muri que jusqu'au 14 mai 1904, et l'état de collocation doit être maintenu, à l'égard de Métry, tel qu'il a été établi par l'Office des poursuites, c'est-à-dire en admettant la créance de Métry à concurrence de 844 fr. 50 seulement.

Par ces motifs, la Cour reçoit, à la forme, l'appel dirigé par Giovenni, Bovet et Cie, Contesse, Sandoz et Bonnard, contre le jugement rendu dans la cause par le Tribunal de première instance, le 11 juillet 1905 ;

Admet, au besoin, l'appel de Contesse sous forme d'appel-incident ;

Prononce défaut à l'égard de Lœffler et Cie et de Leuba ;

Réforme et met à néant le jugement dont est appel, et, statuant à nouveau :

Déboute Métry de ses conclusions en rectification de l'état de collocation dont s'agit au procès ;

Digitized by Google

Dit et prononce que le dit état a été bien établi par l'Office, et qu'il doit être maintenu tel quel ;

Condamne l'intimé Métry en tous les dépens de première instance et d'appel...

AUDIENCE DU 11 NOVEMBRE 1905.

Présidence de M. BURGY.

Action en dommages-intérêts intentée, pour diffamation, à l'éditeur responsable d'un journal et à l'imprimeur ; suspension de l'instance par la mort de l'éditeur ; reprise contre ses héritiers ; intervention du nouvel éditeur ; irrecevabilité de celle-ci ; non validité de la constitution d'un avocat pour les « héritiers en nom collectif », sans indication des qualités de ceux-ci ; art. 46 l. pr. civ.

Catalan q. q. a. *contre* Verdier, l'Imprimerie ouvrière et héritiers Charrey.

I. La loi de procédure civile permet l'assignation des héritiers en nom collectif, mais cela ne dispense pas ceux-ci d'indiquer leurs noms et qualités.

II. L'éditeur responsable d'un journal inscrit à la Chancellerie est personnellement responsable des faits reprochés au journal ; son successeur dans ces fonctions, n'a pas qualité pour se substituer à lui ou à ses héritiers (art. 302 l. pr. civ.).

Par exploit du 23 mars 1905, Frédéric Verdier, avocat, adjoint de la commune de Plainpalais, a assigné : 1° Joseph Charrey, tant en son nom personnel qu'en sa qualité d'éditeur du journal *Le Peuple de Genève ;* 2° l'Imprimerie ouvrière de Genève, soit Fritz Thiébaud, président de son conseil d'administration, pour s'ouïr, vu les art. 50 et suiv. C. O., condamner, solidairement, à lui payer la somme de 4500 francs, à titre de dommages-intérêts ; et ouïr ordonner l'insertion du jugement à intervenir dans trois journaux paraissant à Genève, à désigner par le Tribunal, et ce aux frais des cités.

Verdier, à l'appui de sa demande, invoque plusieurs articles publiés par le journal *Le Peuple de Genève,* en mars 1905, qu'il déclare contenir des accusations graves et des diffamations contre la Mairie et l'administration municipale de la commune de Plainpalais, dont il fait partie comme adjoint de la dite commune ; que

Digitized by Google

ces accusations et diffamations visent non seulement cette administration dans son ensemble, mais encore chacun de ses membres en particulier, et qu'il se trouve, en conséquence, gravement atteint dans sa situation personnelle par ces attaques, aussi injustes que mal fondées, quelque méprisable qu'en soit, d'ailleurs, la source.

L'instance fut suspendue à l'audience du 9 mai 1905, par suite du décès de Joseph Charrey.

Elle fut reprise par Verdier, par exploit du 11 mai, contre les héritiers en nom collectif de feu Joseph Charrey et l'Imprimerie ouvrière.

Le 29 mai, François Catalan, citoyen genevois, domicilié à Carouge, rue Saint-Léger, n° 4, se fit inscrire à la Chancellerie, en qualité d'éditeur responsable, dès cette date, du journal *Le Peuple de Genève*.

Le lendemain, 30 mai, Catalan intervint dans l'instance, tant en son nom personnel qu'en cette qualité.

Verdier a requis un jugement par défaut contre les héritiers en nom collectif, en vertu des art. 121 et suivants de la loi de procédure civile ; il a soutenu que la constitution de l'avocat pour les héritiers en nom collectif de feu Charrey n'est pas admissible, puisque cet avocat n'indique aucun nom d'héritiers, ou de présumés tels, de feu Charrey ; que la demande de suspension d'une poursuite, pendant le délai accordé aux héritiers pour faire inventaire et délibérer, ne peut être faite qu'au nom d'une personne habile à succéder au défunt ; que l'avocat constitué pour les héritiers en nom collectif de feu Charrey est dans l'impossibilité de donner le nom de ses prétendus mandants, et que, du reste, il ne possède pas la copie de l'assignation signifiée à ceux-ci au Parquet de M. le Procureur Général, où elle se trouve encore.

Le conseil des hoirs Charrey a persisté à demander le renvoi de la cause jusqu'à l'expiration des délais prévus par l'art. 797 du Code civil, pour faire inventaire et délibérer, sans indiquer les noms de ses mandants.

Catalan a conclu à l'admission de son intervention, déclarant en outre, tant en son nom personnel qu'en sa qualité d'éditeur responsable du journal *Le Peuple de Genève*, prendre la responsabilité des articles incriminés sur lesquels Verdier base sa demande.

Celui-ci a conclu au rejet de cette intervention, en articulant que Catalan ne justifiait d'aucun intérêt dans le procès.

L'Imprimerie ouvrière n'a pris aucune conclusion.

Digitized by Google

Par jugement du 6 juin 1905, le Tribunal a déclaré non valable la constitution du conseil des hoirs en nom collectif de feu Charrey; il a prononcé défaut contre ceux-ci et l'Imprimerie ouvrière, en adjugeant à Verdier ses conclusions de l'exploit introductif; le Tribunal a déclaré, en outre, l'intervention de Catalan non recevable, et l'a condamné aux dépens qu'il avait nécessités.

Ce jugement est basé sur les motifs suivants :

Les exploits destinés aux hoirs Charrey n'ont pas été retirés au Parquet, où ils ont été notifiés ; aucune personne habile à se dire héritière de feu Charrey ne s'est fait connaître, et le conseil des hoirs Charrey n'indique pas au nom de quelle personne, habile à se dire héritière de feu Charrey, il se présente ; les hoirs en nom collectif ne constituent pas une personnalité juridique, leur conseil ne peut donc pas se présenter pour eux.

L'art. 46 de la loi de procédure civile n'a été édicté qu'en vue de la signification de l'exploit et dans l'intérêt des créanciers poursuivants ; cette disposition légale, qui ne prévoit qu'un cas spécial, n'a pas pour effet de modifier les principes généraux posés aux art. 140 et 145 de la loi d'organisation judiciaire, 37, 38, 57 et 121 loi de procédure civile, en vertu desquels toute partie en cause doit être désignée par ses nom, prénoms, profession et domicile.

Tel n'est pas le cas pour les hoirs Charrey, de sorte que défaut doit être prononcé contre eux, ainsi que contre l'Imprimerie ouvrière, qui n'a pas comparu à l'audience fixée pour la plaidoirie, ni personne pour elle.

Quant à l'intervention de Catalan, elle n'est pas recevable, puisqu'il ne justifie d'aucun intérêt dans le procès dirigé contre les hoirs Charrey, à raison d'actes dont feu Charrey était, de par ses fonctions, personnellement responsable ; Catalan n'a pas succédé aux droits et obligations de Charrey, de sorte qu'à teneur de l'art. 302 loi de procédure civile, son intervention n'est pas recevable.

Ce jugement a été signifié à Catalan le 11 juillet, et, par exploit du 22 même mois, il a interjeté appel ; il en demande la réforme et reprend ses conclusions de première instance ; il demande le renvoi de la cause aux premiers juges, pour être instruite et jugée sur le fond, en contradictoire de lui, intervenant, et des autres parties.

Verdier conclut à la confirmation du jugement et à la condamnation de l'appelant aux dépens d'appel.

Digitized by Google

L'Imprimerie ouvrière s'en rapporte à justice sur l'appel interjeté et les conclusions prises par Catalan, ses dépens mis à la à la charge de la partie qui succombera.

Les héritiers en nom collectif de feu Joseph Charrey font défaut.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1° L'intervention de Catalan est-elle recevable ?

2° *Quid* des dépens d'appel ?

Sur la première question :

Adoptant les motifs des premiers juges ;

Considérant, en outre, que Joseph Charrey, éditeur responsable du journal *Le Peuple de Genève*, constituait une personnalité physique à laquelle Catalan ne peut pas se substituer par sa seule volonté ;

Que le journal *Le Peuple de Genève* n'est pas en cause, et ne pouvait pas être mis en cause, puisqu'il ne possède pas la personnalité juridique ;

Que, dans ces circonstances, ce sont les héritiers de feu Charrey qui ont seuls qualité pour discuter, avec Verdier, la question de savoir si les articles incriminés dont feu Charrey était, de par ses fonctions, *personnellement* responsable, contiennent des accusations graves et des diffamations portant atteinte à l'honneur et à la considération de l'intimé;

Que Catalan n'a donc aucun intérêt dans l'instance, et que c'est avec raison que les premiers juges ont déclaré non recevable son intervention, en application de l'art. 302 loi de procédure civile.

Sur la deuxième question :

Vu les art. 106 et 363 loi de procédure civile ;

Par ces motifs, la Cour :

A la forme : Admet l'appel interjeté par Catalan du jugement rendu le 6 juin 1905 ;

Au fond : Confirme le dit jugement, en tant qu'il déclare l'intervention de Catalan non recevable, et le condamne aux dépens nécessités par son intervention ;

Prononce défaut contre les héritiers en nom collectif de feu Joseph Charrey ;

Condamne Catalan aux dépens d'appel...

Digitized by Google

Tribunaux étrangers.

TRIBUNAL CIVIL D'ANGOULÊME

AUDIENCE DU 21 NOVEMBRE 1905.

Responsabilité ; dommage direct ; commis-voyageur ; accident de voiture ; patron ; action contre le voiturier.

Servajean et Gouvernet *contre* Lamouroux.

La maison de commerce, dont le commis-voyageur a été blessé au cours d'un voyage, est bien fondée à demander réparation du dommage que lui a causé son accident au voiturier à la faute duquel il est dû (1).

Attendu que le 21 janvier dernier, le sieur Bassot, commis-voyageur de la maison Servajean et Gouvernet, prenait à Montbron la voiture de Lamouroux, qui fait le service de Montbron à Marthon ; qu'au cours du voyage, la voiture bascula et fractura le bras droit de Bassot, qui dut se faire soigner et fut dans l'impossibilité de continuer sa tournée ;

Attendu que Servajean et Gouvernet ont, par exploit de Fouché, huissier, en date du 16 novembre dernier, fait assigner Lamouroux en paiement d'une somme de 3000 francs, en réparation du préjudice qu'il leur aurait causé, en blessant, par sa faute, leur commis-voyageur, et en l'empêchant ainsi de remplir la mission qu'ils lui avaient confiée ;

Attendu qu'il résulte d'un jugement, rendu à la date de ce jour, dans une instance pendante entre Bassot et Lamouroux, que la fracture du bras droit survenue à Bassot est incontestablement due à la faute de Lamouroux ; qu'il n'y a donc qu'à rechercher si Servajean et Gouvernet peuvent demander à Lamouroux réparation du dommage que la faute de Lamouroux aurait bien pu leur causer ;

Attendu que l'art. 1382 C. civ. (2) pose un principe général en édictant que tout fait quelconque de l'homme qui cause dommage à autrui, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ;

Attendu qu'à côté de ce principe général il en est un autre, consacré par la doctrine et la jurisprudence : c'est que le dommage seul, dont il peut être demandé réparation par celui qui l'a subi, ne doit s'entendre que d'un dommage direct, c'est-à-dire d'un dommage immédiat et en relation avec la faute commise ;

Attendu qu'il ne peut être un seul instant discutable que le dom-

(1) *Le Droit.* — (2) Voir art. 50 C. O.

Digitized by Google

mage dont se plaignent les demandeurs a été immédiat et se trouve en rapport direct avec la faute commise par Lamouroux ; que, dès l'accident survenu, leur commis-voyageur a été immobilisé et mis dans l'impossibilité de continuer sa tournée ;

Qu'il est de toute évidence que la maison Servajean et Gouvernet ne pouvait improviser, en quelque sorte, un nouveau commis-voyageur pour remplacer Bassot connaissant les marchandises et comme lui au courant de la clientèle et des usages de leur industrie ;

Que les demandeurs ont incontestablement perdu tout le bénéfice qu'ils étaient légitimement en droit d'attendre du travail et des soins de leur employé ; que la perte de ce bénéfice se rattache donc par un lien étroit au quasi-délit commis par Lamouroux ; que Lamouroux doit être tenu de réparer le préjudice qu'il a causé aux demandeurs ;

Attendu que le Tribunal possède des éléments pour apprécier l'étendue de ce préjudice, qu'il apparaît que la somme de 3000 francs demandée par les demandeurs et exagérée et que l'allocation d'une somme de 1000 francs est suffisante....

BIBLIOGRAPHIE

Die Schweizerische Bundesgesetzgebung. *Nach Materien geordnete Sammlung der Gesetze, Beschlüsse, Verordnungen und Staatsverträge der Schweizerischen Eidgenossenschaft, sowie der Konkordate,* von Dr Wolf. — Zweite ergänzte Auflage. 4 Lieferung. Basel 1905 ; Kreis, Ed.

Nos lecteurs connaissent déjà, par ce que nous avons dit des trois livraisons déjà parues (et formant le premier volume du recueil), l'utile publication de M. le Dr Wolf.

La quatrième livraison est mise en vente dès maintenant. Elle comprend la législation sur les chemins de fer, la navigation, la régale des monnaies, les poids et les mesures, l'agriculture.

D'après les plans de l'éditeur, il y aurait encore six livraisons à attendre.

Annales de jurisprudence, publiées par *S. de Blonay.* Douzième année, 1904 ; Sack, édit.

Comme ces dernières années, les *Annales* paraissent en deux parties : la première comprend le droit civil et public, la seconde contient les arrêts du Tribunal fédéral en matière de poursuites et de faillites. Table des matières en français et allemand.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

Cambridge
MAR 12 1906

28me Année — N° 6 — 19 février 1906

LA SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX
(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)
PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS
Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement
à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE
15 fr. par an pour toute la Suisse.
VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12
Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler
rue des Moulins, 1
30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 14 Octobre 1905.

Présidence de M. Jæger.

Hôtel ; bail à loyer ; départ du preneur ; action du bailleur en paiement du loyer et en dommages-intérêts ; demande reconventionnelle en nullité de convention et en indemnité ; admission partielle ; recours ; forme de la convention ; bail résilié par la faute du preneur ; art. 122 à 125, 127, 277 C. O. ; évaluation du dommage ; inapplicabilité de l'art. 310 C. O. ; art. 110 et suiv. ***ejusdem legis*** **; confirmation.**

Küttel *contre* Dlle Schirmer.

I. Lorsque les parties sont convenues de donner à une convention conclue entre elles une forme spéciale, — la forme écrite, par exemple, — bien que la loi ne le prescrive pas, elles sont présumées n'avoir entendu se lier qu'à partir de l'accomplissement des formalités convenues.

II. Le preneur, qui n'a point obtenu du bailleur la remise de la chose dans un état satisfaisant, peut se départir du contrat, mais seulement après sommation à sa partie adverse et fixation d'un délai pour mettre les choses en l'état. (Art. 122-125 C. O.) Les griefs qui n'ont pas été exposés par le preneur dans sa mise

Digitized by Google

en demeure ne sauraient être invoqués plus tard pour demander la résiliation du contrat.

III. La résiliation d'un bail étant injustifiée de la part du preneur, le bailleur est en droit de lui demander des dommages-intérêts. Toutefois, celui-ci ne saurait réclamer, par analogie avec l'art. 310 C. O., des dommages-intérêts équivalant à une année de loyer, alors qu'il a admis la résiliation et n'a pas exigé la mise à exécution complète du contrat par le locataire.

IV. La résiliation injustifiée du bail, par le preneur, ne lui fait pas perdre le droit d'exiger, — lorsque le bail n'a pas, pour quelque autre motif, déployé tous ses effets, — une réduction proportionnelle du loyer ou du fermage dû à raison du contrat, et, en outre, si le bailleur est en faute, des dommages-intérêts.

En fait : *A*. Par convention écrite, du 20 janvier 1902, parties ont conclu un contrat de bail, contenant, en résumé, les clauses suivantes. Dlle Schirmer loue aux époux Küttel, pour le terme de trois ans, la partie de sa maison affectée à l'exploitation de l'Hôtel de la Grappe. La propriétaire avance à ses locataires une somme de 3000 francs, remboursable au plus tard au bout de trois ans ; le taux d'intérêt est fixé au 5 %. Loyer de 3500 francs, réduit à 1500 francs en cas de déficit.— « Dlle Schirmer s'engage à acheter les linges, et faire les réparations, les urgentes et que la maison présente une bonne hôtel deuzième Ranges. » — Le locataire s'engage à reprendre les vins et liqueurs de première qualité se trouvant à l'hôtel, au prix de facture.

L'entrée en jouissance eut lieu le 20 janvier 1902. Certaines réparations et certains achats furent faits, soit par l'une, soit par l'autre des parties. Dès le mois de juin, des désaccords surgirent entre parties sur certaines clauses du contrat, autres que celles qui font l'objet du présent litige.

B. Par exploit du 19 septembre 1902, le défendeur Küttel constitua en demeure la demanderesse, la sommant d'avoir à « exécuter le contrat » jusqu'au 30 septembre, « surtout en ce qui concerne les points suivants, réparations de la cuisine, des planchers, des plafonds, etc. » ; de plus, le défendeur demandait à être mis en possession des caves de l'hôtel, ainsi que du logement occupé par la demanderesse. Le tout, sous menace de résilier le contrat.

Dans son exploit, notifié en réponse le 23 septembre 1902, la propriétaire a déclaré avoir rempli toutes ses obligations, a sommé le locataire de payer son loyer, a affirmé avoir fait refaire à neuf la cuisine et réparé tous les planchers et plafonds signalés par le défendeur ; elle a déclaré que les caves étaient déjà utilisées par lui, et lui a contesté le droit de disposer de son appartement

Digitized by Google

privé ; elle a affirmé que l'inventaire — lingerie, vaisselle et mobilier — avait été complété par elle, mais elle a offert, du reste, de remplir les obligations qui pourraient lui incomber, moyennant accomplissement, par la partie adverse, de celles qui étaient à sa charge.

C. J. Küttel ayant abandonné l'hôtel le 30 septembre 1902, la propriétaire lui intenta la présente action par citation-demande, du 29 décembre 1902, et conclut à ce que le défendeur soit condamné :

1° A lui payer la somme de 3500 francs, pour location de l'Hôtel de la Grappe, durant la première année du bail, soit à partir du 20 janvier 1902 ;

2° A lui restituer, vu la résiliation par la faute du défendeur la somme de 3000 francs, avancée par l'actrice pour la tenue de l'hôtel ; ce, avec intérêt à 5 °/₀ dès le 20 janvier 1902 ;

3° A lui payer, à titre de dommages-intérêts, pour résiliation intempestive du bail, la somme de 8000 francs, avec intérêt légal à 5 °/₀, sous offre de déduction de la note de pension due par la demanderesse au défendeur.

Celui-ci a conclu à libération ; reconnaissant devoir la somme de 3000 francs, il a demandé à ce que celle-ci fût compensée avec celles qui font l'objet des conclusions reconventionnelles, tendant :

1° A la nullité du contrat de bail, pour cause de dol ; subsidiairement, à ce qu'il soit reconnu que celui-ci a été valablement résilié, pour cause d'inexécution ;

2° A ce que la demanderesse soit condamnée à le tenir indemne de toutes les dépenses qu'il a faites et de toutes les obligations qu'il a contractées pour la réparation et l'ameublement de l'hôtel, l'acquisition de la lingerie, en tant que ces dépenses étaient nécessaires et ne dépassaient pas les conditions d'un hôtel de second rang ;

3° A ce que l'actrice ait à lui payer une indemnité de 1500 francs, soit pour la nullité du contrat et les conséquences de celle-ci, soit, subsidiairement, pour l'inexécution de ce contrat.

D. .....

Sur appel, et après avoir procédé à une vision locale, la Cour d'appel, statuant sur recours des deux parties, a rendu, le 24 mars 1905, l'arrêt suivant :

1° La conclusion actrice, tendant au paiement de 3500 francs,

Digitized by Google

pour location de l'hôtel, est admise en principe, mais réduite à 2200 francs, en raison de la conclusion reconventionnelle ;

2° La conclusion actrice, tendant à la restitution du prêt de 3000 francs, est admise, avec intérêts au 5 °/₀, dès le 30 janvier 1902, sous réserve de la conclusion reconventionnelle ;

3° La conclusion actrice, en dommages-intérêts, est admise en principe, mais réduite à 700 francs ;

4° La conclusion reconventionnelle, tendant à la nullité du contrat de bail, subsidiairement à la reconnaissance de la validité de la résiliation, est écartée ;

5° La conclusion reconventionnelle n° 2 est admise, en ce sens que Dlle Schirmer devra rembourser à J. Küttel la note Nordmann, pour achat de chandeliers, par 59 fr. 50, avec droit de compenser cette somme avec le montant du prêt de 3000 francs. Dlle Schirmer doit tenir indemne Joseph Küttel des quatre factures de tapis Bosch, dont le prix est fixé à 1079 francs, ainsi que des notes 3, 4, 6 et 7, énumérées plus haut, et s'élevant ensemble à 103 francs ; ce, sans droit de compensation pour le défendeur ;

6° La conclusion reconventionnelle, en indemnité, est admise, en ce sens que J. Küttel a droit à une diminution de 200 francs sur le prix du fermage à payer par lui, somme déduite des 2400 francs alloués dans la conclusion actrice n° 1, laquelle a été réduite de ce chef à 2200 francs ;

7° La Cour décide de compenser les dépens en en mettant les deux tiers à la charge de la partie Küttel et l'autre tiers à celle de la partie Schirmer...

E. Les deux parties ont recouru. (*Abrégé*).

Arrêt.

En droit : I. La demanderesse n'a plus soutenu à l'audience du Tribunal fédéral que le contrat qui la lie au défendeur serait contenu dans le projet rédigé par elle, le 3 janvier 1902, après les pourparlers intervenus entre parties, et non pas dans l'acte du 20 janvier signé par les deux contractants. C'est à bon droit que l'instance cantonale a admis que lorsque les parties sont convenues de donner, à une convention conclue entre elles, une forme spéciale, — la forme écrite, par exemple, — bien que la loi ne le prescrive pas, elles sont présumées n'avoir entendu se lier qu'à partir de l'accomplissement des formalités convenues entre elles. Les parties ayant, en l'espèce, convenu de la forme écrite, ce n'est que l'acte du 20 janvier 1902, signé par elles deux, qui est définitif.

Digitized by Google

II. La solution de la plupart des divergences existant entre parties, aussi bien de la question principale de la légimité de la rupture du contrat de bail, que les points accessoires concernant les réparations et l'achat de mobilier, de lingerie et de vaisselle, dépend de l'interprétation donnée à l'art. 5 du contrat, qui porte textuellement, en mauvais français : « Mlle. Schirmer s'engage à acheter les linges et faire les réparations, les urgentes et que la maison présente une bonne hôtel deuxième Ranges. » On pourrait déjà se demander comme l'instance cantonale, mais cette question n'a pas grande importance pour la solution du litige, si c'est l'installation complète qui doit être mise sur le pied d'un hôtel de deuxième rang ou si cette condition est limitée à la lingerie et aux réparations. L'essentiel est de déterminer si la clause de l'art. 5 impose à la propriétaire l'obligation de mettre sa maison, pour tout ou partie, sur le pied d'un hôtel de deuxième rang au sens absolu de ce terme, tel qu'il est usité dans le langage spécial à l'industrie hôtelière suisse, ou s'il faut se placer, pour l'interprétation de cette expression, au point de vue local de la ville de Fribourg, qui ne possède pas d'hôtel de premier rang au sens absolu.

L'instance cantonale supérieure a examiné cette question à divers points de vue ; elle s'est attachée spécialement à la construction grammaticale de cette clause, et elle en a déduit, par de longs considérants, que l'on doit admettre que, par « bon hôtel de deuxième rang », la demanderesse entendait parler d'établissements appartenant à un ordre inférieur, — hôtel de troisième rang au sens absolu de ce terme, — correspondant à la seconde catégorie des hôtels de Fribourg ; mais l'intention de la propriétaire était que l'Hôtel de la Grappe dépassât ses rivaux de rang égal, par le confort de la bonne tenue. Cette interprétation doit être confirmée. Les éléments les plus probants, dont dispose le tribunal pour discerner l'intention des parties, sont les lettres échangées au cours des pourparlers qui ont précédé la conclusion du contrat. Or, dans cette correspondance, comme du reste dans le contrat lui-même, il est toujours question de « réparations » et nulle part de « transformation » ; or, s'il s'était agi de convertir l'Hôtel de la Grappe, qui n'était, aux dires des experts, qu'une auberge, en hôtel de second rang, au sens absolu de ce terme, des réparations n'auraient pas suffi ; c'était une transformation complète qu'il aurait fallu prévoir. Dans ses lettres, la demandresse

Digitized by Google

parle à diverses reprises de « bon petit hôtel » ; le 23 décembre 1901, elle écrit : « Je crois qu'il serait difficile de faire de la Grappe le premier hôtel de Fribourg, mais je pensais en faire un bon petit hôtel très soigné, qu'on préfère souvent aux hôtels de premier ordre. » Le 27 décembre 1901, elle écrit encore : « Il ne faut pas faire de luxe : un bon petit hôtel de second rang, où tout est confortable, où l'on est bien logé, bien nourri et bien reçu. » Le défendeur, de son côté, n'a jamais demandé certaines transformations et compléments qu'il a, par la suite, déclaré être indispensables pour un hôtel de second rang : bureau, salon, office, local pour travaux de nettoyage et propreté, installation de la lumière électrique, etc. Enfin, il résulte du prix même fixé pour la location, 3500 francs par an, que les parties ne pouvaient avoir en vue qu'un hôtel de troisième rang et qu'en parlant de second rang, elles se plaçaient au point de vue local de Fribourg.

III. L'art. 277 C. O. autorise le preneur à se départir du contrat de louage si la chose lui est délivrée dans un état tel qu'elle soit impropre à l'usage pour lequel elle a été louée, ou que cet usage en soit notablement amoindri ; la résiliation ne peut avoir lieu que conformément aux articles 122 à 125 C. O., c'est-à-dire après sommation et fixation d'un délai convenable pour mettre les choses en état. Les réparations et achats, imposés par le bail à la demanderesse et qui ne comportaient pas, comme on l'a vu, la transformation de la maison en hôtel de deuxième rang, devaient être opérés après l'entrée en jouissance, fixée au 20 janvier 1902 ; la résiliation ne pouvait donc avoir lieu que si le bailleur ne s'exécutait pas dans un délai raisonnable. Il est établi en procédure que la demanderesse a fait faire des réparation importantes, qu'elle a fourni de la lingerie et de la vaisselle ; il est en outre prouvé que, soit elle personnellement, soit, par délégation, la femme du défendeur, ont fait des achats importants de diverse nature pour l'hôtel. C'est au demandeur, qui a allégué l'insuffisance de ce qui a été fait, qu'il appartient de prouver, d'une part, que la demanderesse n'a pas fourni ce qu'elle devait fournir et, d'autre part, qu'il lui a fait, sans succès, la sommation légale l'invitant à remplir son obligation.

L'exploit du 20 septembre 1902, ensuite duquel le défendeur a abandonné l'Hôtel de la Grappe, lancé huit mois après l'entrée en jouissance de l'immeuble, et se bornant à sommer la demanderesse d'avoir à « exécuter le contrat »…. « surtout en ce qui con-

Digitized by Google

cerne les réparations de la cuisine, des planchers, des plafonds, etc..... », était conçu en termes si généraux et imprécis qu'il était impossible à la demanderesse de savoir sur quels points le locataire estimait qu'elle avait failli. Il n'est pas établi qu'il y ait eu des réclamations antérieures à l'exploit qui auraient pu éclairer la propriétaire sur les griefs du locataire ; en outre, ce dernier n'a pas davantage donné d'explication précise lorsque la demanderesse lui a répondu, par exploit du 23 septembre, qu'elle estimait avoir rempli ses obligations, qu'elle ignorait ce que le défendeur voulait encore, et du reste, qu'elle était prête à faire ce qui pourrait lui incomber, moyement que le locataire fît de même. Seules, dans l'exploit du demandeur, deux réclamations sont quelque peu précises, savoir la sommation de remettre les caves de l'hôtel, et le logement occupé par la demanderesse elle-même, dans le bâtiment de l'hôtel. C'est à bon droit, dans des conditions, que l'arrêt cantonal déclare que la sommation du 20 septembre 1902 manquait, en grande partie, de la précision qu'exige une mise en demeure régulière.

Le défendeur ne peut donc invoquer, pour justifier la rupture du contrat de bail, que la non-livraison de la cave et des locaux occupés par la demanderesse. Tous les autres griefs précis, par lui formulés en cours d'instance, n'ont pas été soulevés avant le 20 septembre 1902 et n'ont pas fait l'objet d'une mise en demeure ; ils ne sauraient donc être invoqués pour justifier et légitimer l'abandon des locaux, le 30 septembre 1902. Il n'y a, dès lors, pas lieu de soumettre à nouvel examen les nombreuses réclamations de détail que, par surabondance de droit, l'instance cantonale a examinées, et qu'elle a du reste déclarés mal fondées, sauf une, concernant la toiture de la cuisine, dont il sera question plus loin.

En ce qui concerne la réclamation, tendant à la remise des locaux occupés par la demanderesse dans la maison où était établi l'hôtel, il résulte clairement du texte même du contrat qu'elle n'est pas fondée. En effet, le bail ne porte que « sur la partie de la maison affectée à l'hôtel jusqu'à présent » ; or, il est établi que la demanderesse habitait, jusque là, dans les mêmes locaux qu'elle s'était formellement réservés dans son bail avec le précédent locataire. La correspondance échangée entre parties ne laisse, de plus, subsister aucun doute à cet égard. Quant à la cave, l'arrêt cantonal constate, en fait, que le défendeur a bien, en réalité, été mis en possession de la cave, mais que cette remise n'a été qu'incomplète

Digitized by Google

à raison de circonstances dont le locataire a eu connaissance; l'arrêt ajoute que celui-ci n'a adressé aucune réclamation quelconque en temps voulu et qu'il n'a été gêné en rien par la location partielle et temporaire de la cave à un tiers. Ce sont là des constatations de fait qui lient le Tribunal fédéral. La diminution de jouissance temporaire de la cave ne saurait être, à elle seule, un motif de résiliation du contrat de bail de l'hôtel.

C'est donc avec raison que la Cour d'appel de Fribourg a prononcé que le défendeur n'était pas en droit de résilier le contrat, le 30 septembre 1902, et d'abandonner l'hôtel.

IV. Le défendeur a conclu, d'autre part, à ce que le contrat du 20 janvier 1902 fût déclaré nul pour cause de dol. Il prétend que la demanderesse l'a dolosivement induit en erreur en affirmant que l'Hôtel des Chasseurs, établi vis-à-vis du sien, allait être fermé et converti en logement; en prétendant qu'on lui avait offert pour l'Hôtel de la Grappe le prix de 135,000 francs, mais qu'il valait dans tous les cas 125,000 francs, et enfin, en passant sous silence le fait que dame Grandpierre, la précédente tenancière, avait fait de mauvaises affaires, que l'hôtel avait, sous sa gérance, acquis une mauvaise réputation et que l'on interdisait aux étudiants du Collège et de l'Université de le fréquenter. Mais, l'instance cantonale déclare que la fausseté d'aucune de ses affirmations n'a été établie, et qu'il ne saurait par conséquent y avoir dol. C'est là une constatation de fait qui, n'étant pas en contradiction avec les pièces du dossier, lie le Tribunal fédéral.

Le contrat étant valide et la résiliation injustifiée, c'est à bon droit que l'arrêt dont est recours a admis les conclusions 1°, légèrement modifiée, et 2°, de la demande et repoussé la conclusion 1° de la demande reconventionnelle. La demanderesse ayant admis le fait de la résiliation et n'ayant pas requis la continuation du bail et la mise à exécution complète du contrat, mais ayant, au contraire, repris la possession et l'exploitation de l'hôtel, c'est avec raison que l'instance cantonale a, modifiant le chiffre de la conclusion 1° de la demande, réduit le montant dû pour le loyer à la quote-part afférente au temps d'occupation réelle des locaux par le défendeur.

V. La résiliation du bail étant injustifiée, la demanderesse est, en principe, légitimée à demander la réparation du domage qui lui a été causé.

Pour déterminer la quotité du dommage, l'arrêt dont est recours

Digitized by Google

a soumis à un examen approfondi la question de savoir si la demanderesse, qui a conclu à 8000 francs de dommages-intérêts, a droit, en tout cas, au loyer d'une année, soit à 3500 francs, par analogie à la disposition de l'art. 310 C. O, prévoyant la résiliation du bail à ferme ensuite de l'avènement de circonstances graves qui en rendent la continuation intolérable à l'une des parties et autorisant l'autre à demander une indemnité qui ne peut être inférieure au loyer d'une année. C'est à bon droit que, tenant compte du fait de la demanderesse a admis la résiliation et qu'elle n'a pas exigé la mise à exécution complète du contrat par le défendeur, la Cour d'appel a écarté l'analogie de l'art. 310 C. O., concernant un cas très spécial, pour s'en tenir uniquement aux art. 110 et suiv. C. O. sur l'inexécution des obligations contractuelles ; la Cour s'est ainsi conformée à la jurisprudence du Tribunal fédéral dans les deux arrêts suivants, dont le premier concerne une espèce très semblable (arrêt du 15 octobre 1886, Schirach c. Lobenstein, Rec. off. XII, page 638, consid. 4 , 30 mai 1902, Eidgenössische Bank c. Graf, *ibid.* XXVIII, II, page 282, consid. 4).

La demanderesse ayant repris elle-même la direction de l'Hôtel de la Grappe, qui n'a, par conséquent, pas été fermé, et ayant reconnu avoir fait, soit par l'exploitation de l'hôtel, soit par la location du café un bénéfice égal au montant du loyer que le défendeur devait lui payer, n'a pas subi de dommage pécuniaire direct, mais il est équitable, faisant application de l'art. 116, al. 2 C. O., de tenir compte de la circonstance que la propriétaire a dû consacrer, à l'exploitation de l'hôtel, du temps et des forces, et que ce surcroît de préocupations et de travail a dû causer des troubles dans l'exploitation de son commerce de farine et de boulangerie. Le chiffre de 700 francs, admis par l'instance cantonale supérieure, paraît dès lors conforme aux circonstances.

VI. Par sa seconde conclusion reconventionnelle, le défendeur a demandé à être tenu indemne des dépenses faites par lui pour l'ameublement, les réparations et l'acquisition de lingerie. L'arrêt dont est recours établit les divers postes de ce compte, leur montant et la distinction matérielle entre ceux qui sont payés et ceux qui ne le sont pas encore ; ce sont là des constatations de fait qui, n'étant pas en contradiction avec les pièces du dossier, lient le Tribunal fédéral. Il ne reste qu'à examiner la question de savoir si le défendeur peut prétendre au remboursement des sommes dépensées par lui pour l'hôtel.

Digitized by Google

L'instance cantonale a admis à bon droit qu'il y avait eu, en tout cas, gestion d'affaires de la part des époux Küttel ; cela ressort à l'évidence du fait que tous les objets achetés par le locataire l'ont été pour compléter l'inventaire, dans les limites de ce qui était prévu par le contrat pour l'installation de l'hôtel ; qu'au départ du locataire tous ses objets ont été inventoriés avec les autres ; et enfin, que la propriétaire n'a pas cessé, dès lors, d'en faire usage dans l'exploitation de l'hôtel, sans faire aucune réserve et sans jamais prétendre qu'ils soient inutiles ou propriété du défendeur. Vu cette ratification tacite, il est évident que la demanderesse doit rembourser au défendeur les sommes qu'il a payées.

Les principes posés par l'arrêt, d'une part en ce qui concerne la compensation entre les notes payées par les époux Küttel, pour un total de 1079 francs, et le prêt de 3000 francs, d'autre part, en ce qui concerne la non-compensation pour les autres notes, d'un montant de 103 francs, ne portent atteinte à aucune règle de droit fédéral ; l'arrêt doit donc être confirmé dans la solution qu'il a donnée à cette seconde demande reconventionelle.

VII. Ainsi que le Tribunal fédéral a déjà jugé (arrêt du 22 mars 1895, Duvanel c. Wætjen, Rec. off. XXI, page 244, consid. 9) la résiliation injustifiée du bail par le défendeur ne lui fait pas perdre le droit d'exiger, lorsque le bail n'a pas, pour quelque autre motif, déployé tous ses effets, une réduction proportionnelle du loyer ou du fermage dû à raison du contrat et, en outre, si le bailleur est en faute, des dommages-intérêts.

L'arrêt dont est recours constate en fait que la demanderesse n'a pas apporté à la réparation du toit de verre de la cuisine toute la célérité voulue et que, bien que le défendeur n'ait pas requis cette réparation, elle eût dû être faite. Il constate, en outre, comme on l'a vu plus haut, que la cave n'a pas été mise entièrement à la disposition du locataire, vu qu'elle était, en partie et pour quelques mois, louée à un tiers. Le défendeur n'a pas soulevé, en temps opportun, des réclamations contre ces défauts de la chose louée ; mais il est, néanmoins, certain, qu'il a subi une diminution de jouissance. La somme de 200 francs fixée par la cour d'appel, comme indemnité soit réduction du loyer, ne paraît pas exagérée.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Les recours sont écartés et l'arrêt de la Cour d'appel de Fribourg, du 14/24 mars 1905, confirmé dans toutes ses parties....

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 18 Novembre 1905.

Présidence de M. Burgy.

Entrepreneur souscripteur d'actions d'une société anonyme et travaillant pour elle ; demande en paiement des travaux sans déduction de la valeur des actions : rejet ; compensation entre le prix des travaux et le montant des actions.

Société immobilière du Léman A et B *contre* Rodigari et Comptoir d'Escompte.

Un entrepreneur qui fait des travaux pour une société anonyme, et est actionnaire de celle-ci, a une créance contre elle pour la totalité de ses travaux ; il est tenu, d'autre part, envers elle, à raison de ses obligations d'actionnaire. Le retard apporté par la société à la livraison des titres des actions ne libère pas de plein droit cet entrepreneur de ses obligations d'actionnaire.

Le 7 août 1903, Rodigari, entrepreneur à Genève, a assigné la Société immobilière du Léman A et B en paiement de 9282 francs, pour solde d'un compte de travaux, sous offre de recevoir en actions 3170 fr. 50. Il a porté plus tard sa demande à 9949 fr. 85. Sur opposition à un jugement par défaut, rendu le 21 septembre 1903, le Tribunal a ordonné une expertise. Les experts ont arrêté le compte de Rodigari à la somme de 12,218 fr. 45, le rabais de 5 %, auquel prétendait la société, étant réservé.

Après le dépôt du rapport, Rodigari a établi son compte comme suit :

Chiffre admis par les experts	Fr.	12.218 45
A compte reçu	»	4.500 —
Restent...	Fr.	7.718 45
auxquels il y a lieu d'ajouter pour à compte payé par Rodigari sur actions non livrées par la Société	»	550 —
Total...	Fr.	8.268 45

Rodigari a conclu, en définitive, au paiement de cette somme, avec intérêts dès le 16 juin 1903.

Il a soutenu qu'ayant mis en demeure la Société du Léman de lui livrer les actions souscrites par lui, et la dite Société n'ayant pas fait cette livraison, il avait le droit de les refuser et d'exiger en espèces le solde qui lui était dû.

La Société du Léman a admis le chiffre fixé par les experts.

Elle a, dès lors, établi son compte comme suit :

Digitized by Google

Chiffre de l'expertise........................	Fr.	12.218 45
Rabais consenti de 5 °/₀........................	»	610 90
Restent...	Fr.	11.607 55
Versé en espèces par Rodigari.................	»	550 —
	Fr.	12.157 55
A compte touché par Rodigari.................	»	4.500 —
Restent...	Fr.	7.657 55
dont, à déduire pour vingt-deux actions souscrites par Rodigari, à 250 francs l'une..........	»	5.500 —
Solde de...	Fr.	2.157 55

dû à Rodigari.

La Société immobilière du Léman a cependant conclu au déboutement de Rodigari, avec dépens. Subsidiairement, elle a offert de prouver que le rabais de 5°/₀ a été convenu avec tous les entrepreneurs des immeubles A et B, et, notamment, avec sieur Rodigari ; que le montant des travaux de ce dernier doit être diminué de 5°/₀.

Le Comptoir d'Escompte, qui était intervenu à l'audience du 15 mars 1904, a conclu à ce que la Société immobilière du Léman soit condamnée à lui payer, sur les sommes dues à Rodigari, avec intérêts dès le 20 novembre 1903, la somme de 2000 francs et légitimes accessoires, montant qui lui a été cédé par Rodigari, à titre de garantie.

Rodigari a conclu à la mise hors de cause de l'intervenant.

Par jugement du 24 juillet 1905, le Tribunal a admis l'intervention du Comptoir d'Escompte ; homologué le rapport des experts ; fixé à 8268 fr. 45 le solde redû par la Société du Léman ; condamné la Société du Léman à payer au Comptoir d'Escompte, sur la somme due à Rodigari, avec intérêts dès le 20 novembre 1902, la somme de 2000 francs, montant de la délégation ; condamné la Société du Léman à payer à Rodigari, avec intérêts dès le 16 juin 1903, la somme de 8268 francs fr. 45, pour solde, sous imputation de la somme versée par elle au Comptoir d'Escompte, à la décharge de Rodigari ; laissé à Rodigari les dépens de l'intervenant ; condamné la Société du Léman en tous les dépens, y compris le coût du rapport d'expertise ; débouté les parties de toutes autres ou contraires conclusions.

Le Tribunal a admis : 1° Que l'intervention du Comptoir d'Escompte était recevable et fondée, à raison de la cession consentie par Rodigari, au Comptoir d'Escompte, le 20 novembre 1903 ; 2°

Digitized by Google

que le rapport des experts était juste et devait être homologué; 3° que le rabais prétendu de 5 °/₀ (610 fr. 90) n'était pas établi par pièces; que la preuve offerte sur ce point ne saurait être admise, comme contraire aux actes des parties; 4° que Rodigari était en droit de refuser les actions de la Société, puisque, malgré une mise en demeure formelle, la Société n'avait pas livré ces actions.

La Société immobilière du Léman a fait appel de ce jugement. Elle a fait ensuite opposition à l'arrêt par défaut, rendu contre elle et le Comptoir d'Escompte. Elle conclut actuellement à la réforme du jugement de première instance et reprend toutes ses conclusions principales et subsidiaires de première instance.

Rodigari conclut à la confirmation du jugement, avec dépens.

Le Comptoir d'Escompte conclut, de son côté, à la confirmation du jugement, dépens à la charge de l'une ou l'autre des autres parties, mais pas à la sienne.

Les questions que soulèvent les conclusions des parties sont les suivantes :

1° Comment doit s'établir le compte des parties?

2° *Quid* du rabais de 5 °/₀ auquel prétend la Société?

3° *Quid* des dépens?

Sur la première question :

Les deux parties admettent le chiffre de 12,218 fr. 45 fixé par les experts comme valeur des travaux. Elles sont également d'accord sur les à comptes payés à Rodigari par la Société, en 4500 francs, et le versement de 550 fr. fait par Rodigari sur le prix des actions souscrites par lui.

Mais, tandis que les Sociétés A et B entendent déduire du solde dû par elles le montant des actions souscrites par Rodigari, et non encore payées, ce dernier estime qu'il ne saurait recevoir un paiement en actions, puisque les Sociétés n'ont pas satisfait à sa mise en demeure de lui livrer les titres.

Le raisonnement de Rodigari, admis par le Tribunal, repose sur une confusion de sa part.

En effet, jamais il n'a été convenu que Rodigari recevrait des actions en paiement d'un pour cent de ses travaux. Il doit recevoir le montant total de ses travaux en espèces.

Mais, d'autre part, à teneur de l'acte constitutif des deux sociétés, du 28 avril 1902, Rodigari a déclaré être actionnaire des Sociétés immobilières du Léman A et B, et, en cette qualité, il a souscrit vingt-deux actions en totalité. Il doit donc le prix de ces

Digitized by Google

actions, et la Société est en droit de l'imputer sur la somme qu'elle-même doit à Rodigari.

Le fait que la Société du Léman n'aurait pas, après mise en demeure régulière, livré les titres à Rodigari, n'entraîne pas la nullité de l'acte constitutif de société, et ne supprime pas, pour Rodigari, la qualité d'actionnaire qui résulte de cet acte. (Art. 636, § 3, C. O.)

Rodigari pouvait seulement, au cas où le refus de la remise des titres eût été injustifié de la part de la Société, et qu'il eût souffert un préjudice de ce fait, réclamer des dommages-intérêts.

Il faut observer, au surplus, que jamais Rodigari n'a offert, même par compensation, le solde intégral dû par lui sur les actions souscrites, soit la somme de 4950 francs.

La Société était donc en droit de les lui refuser. (Art. 95 C. O.)

Le compte des parties s'établit comme suit :

Solde admis par les deux parties	Fr.	12.218 45
Acomptes payés par la Société	»	4.500 —
Restent...	Fr.	7.718 45
De son côté, Rodigari doit à la Société vingt-deux actions à 250 francs, moins 550 francs versés à compte, soit............................	»	4.950 —
Il reste donc un solde de	Fr.	2.768 45

dû par la Société à Rodigari ou à son concessionnaire, la Société offrant la remise des actions et la restitution du billet de 550 francs souscrit par Rodigari, le 26 avril 1902, à l'échéance du 5 janvier 1903. Mais ce solde n'est pas encore définitif, ainsi qu'il va être expliqué à propos de la question n° 2.

Sur la deuxième question :

Il n'est produit aucun contrat entre Rodigari et la Société.

Celle-ci offre de prouver que Rodigari lui a consenti un rabais de 5 %, soit de 610 fr. 90.

Cette preuve est admissible, puisqu'elle porte sur un fait juridique inférieur à 1000 francs, et qu'elle ne tend pas à prouver outre et contre le contenu aux actes qui n'existent pas en l'espèce.

Cette offre de preuve est, en outre, précise et pertinente, et il y a lieu d'acheminer la Société aux enquêtes.

Sur la troisième question :

Il convient de réserver la question des dépens jusqu'après les enquêtes, alors que sera établi le compte définitif.

Digitized by Google

Par ces motifs, la Cour :

Admet l'opposition à l'arrêt par défaut rendu entre les parties le 28 octobre 1905 ;

Rétracte le dit arrêt, et, statuant à nouveau :

Réforme et met à néant le jugement rendu en la cause, par le Tribunal de première instance, le 24 juillet 1905 ; et,

Préparatoirement, achemine la Société du Léman A et B à prouver par témoins :

Que le rabais de 5 % a été convenu avec tous les entrepreneurs des immeubles A et B et, notamment, avec sieur Rodigari ;

Que le montant des travaux de ce dernier doit être diminué de 5 %.....

(Autorité de surveillance.)

SÉANCE DU 23 DÉCEMBRE 1905.

Présidence de M. BURGY.

Commandement notifié au Commissariat ; opposition faite par le débiteur dans les dix jours de la remise ; admission par l'Office ; plainte ; prétendue admission d'opposition tardive ; art. 74, 77, L. P. ; rejet.

Robinson.

Il n'y a pas admission abusive, par l'Office, d'une opposition tardive, lorsqu'il reçoit une opposition, formulée par un débiteur dans les dix jours de la réception de son commandement, notifié primitivement au Commissariat de police.

Vu la plainte, les pièces produites :

Considérant qu'il est établi que le commandement n° 79140, adressé, le 21 novembre 1905, à Samuel Weber, a été remis par le facteur Devaud au Commissariat de police, le 24 novembre ;

Que, le 6 décembre, l'Office a expédié au créancier Robinson le double du commandement, avec la mention « pas d'opposition » et, en marge, « absent momentanément de Genève. A. Ricker » ;

Considérant que, suivant déclaration du Parquet du Procureur Général, la copie du commandement destinée au débiteur Weber ne lui a été remise que le 15 décembre 1905 ;

Que Weber a fait opposition à ce commandement dans les dix jours ;

Que son opposition ne peut pas être considérée comme une opposition tardive ;

Que c'est à bon droit que l'Office a admis la dite opposition ;

Digitized by Google

Que le fait que l'Office a adressé au créancier le double du commandement 79140, avec la mention « pas d'opposition », n'a aucune importance ;

A ce moment, l'Office, croyant que la copie destinée au débiteur lui avait été régulièrement remise, a pu retourner au créancier son exemplaire du commandement, avec la mention « pas d'opposition » ;

Considérant que, dès que l'Office a été avisé de cette erreur, il en a informé le créancier Robinson, par lettre du 16 décembre 1905 ;

Considérant que l'art. 77 L. P. n'est pas applicable en l'espèce, le débiteur n'alléguant pas avoir été empêché de former opposition dans le délai légal, mais justifiant, au contraire, avoir fait opposition dans le délai de dix jours de la notification, qui lui a été faite le 15 décembre 1905 (art. 74 L. P.) ;

Vu l'arrêt du Tribunal fédéral, du 4 juin 1904, dans la cause Blum-Bangerter [1] ;

Par ces motifs, l'Autorité de surveillance déclare la plainte de Robinson non fondée, et l'en déboute.

RÉSUMÉS D'ARRÊTS

Poursuites ; plaintes. La tâche des Autorités du surveillance consiste à assurer la marche régulière des poursuites et des faillites ; leur intervention ne se justifie donc que lorsque leur prononcé peut encore exercer quelque influence dans une poursuite ou une faillite en cours.

Lorsque, par contre, l'une ou l'autre a été clôturée, l'intervention de l'Autorité devient sans objet ni raison, et le recours est inadmissible. La voie de l'action en dommages-intérêts, prévue par l'art. 5 L. P., demeure seule réservée au lésé par la faute de l'Office.

(Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, Gay, 19 décembre 1905.)

Poursuites ; délais. Lorsque, au lieu de porter plainte immédiatement, il convient à une partie de discuter avec l'Office, et de lui demander de redresser une mesure qu'elle considère comme injustifiée, elle ne saurait ainsi suspendre les délais fixés par la loi, ou en conformité de la loi, ou les prolonger. (*Ibidem.*)

[1] Voir *Semaine Judiciaire* 1904 page 424.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

Cambridge

28me Année · N° 7 · 26 février 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

rue des Moulins, 1

10 centimes la ligne ou son espace

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 4 Novembre 1905.

Présidence de M. Graz

Dépôt; action en restitution dirigée par l'héritier du déposant contre les héritiers du dépositaire; offre de ceux-ci de remettre les titres à un gérant-séquestre pour les revenus être remis à la personne indiquée par le dépositaire; refus du demandeur; jugement ordonnant la restitution du dépôt; appel; 1° intervention de la personne bénéficiaire des intérêts; admission; 2° validité de la disposition prise par le déposant en faveur de l'intervenant; art. 1121 C. civ.; inapplicabilité des art. 931 et 932 C. civ.; 3° déboutement de la demande en restitution de titres; réforme sur ce point; renvoi à l'instruction.

Dames Carrère *contre* Dufau et Crédit Lyonnais et dame C. Carrère.

En matière de donations, il faut distinguer entre la donation directe, prévue par les art. 931 et 932 du Code civil genevois, et la donation indirecte, réglée par l'art. 1121 ejusdem legis.

Lorsqu'il s'agit de donation indirecte, aucune forme n'est prescrite pour la déclaration que doit faire le tiers, conformément à l'art. 1121 C. civ., qu'il entend profiter de la libéralité; tout acte par lequel il manifestera cette intention satisfera au vœu de la loi et rendra la disposition irrévocable.

Digitized by Google

Par acte du 11 septembre 1899, Jean-Adolphe Dufau, propriétaire à Mendoza (République Argentine), élisant domicile à Genève, en l'étude de son conseil, et agissant en sa qualité de fils unique et seul héritier de feu Jean Dufau, a fait défense au Crédit Lyonnais de se dessaisir, en mains de n'importe qui, et, notamment, en mains de l'hoirie de feu Joseph Carrère, en son vivant carrossier, rue Pradier, soit de dame Carrère, sa veuve, et de dame Pauline-Henriette Carrère, divorcée Ferraris, domiciliées ensemble, rue Gevray, 37, à Genève, des titres, sommes et valeurs déposés au Crédit Lyonnais, par feu Joseph Carrère, pour le compte de Jean Dufau, et de servir et payer les coupons d'intérêts et dividendes produits par ces titres, et payés jusqu'à présent à dame Catherine Carrère, sœur de feu Joseph Carrère, de telle sorte que les titres et revenus dont s'agit soient gardés par le Crédit Lyonnais, sans être livrés à personne avant qu'il ait été statué définitivement, par décision de justice, sur la propriété de ces titres, revendiqués par Jean-Adolphe Dufau en sa qualité de seul héritier de son père.

Par exploit du 21 septembre 1899, Jean-Adolphe Dufau a assigné, devant le Tribunal de première instance, dame veuve Joseph Carrère et dame Pauline-H nriette Carrère, divorcée Ferraris, ainsi que le Crédit Lyonnais, pour s'ouïr, les défenderesses, condamner, en leur qualité d'ayants-droit de feu Joseph Carrère, à restituer et tenir compte du dépôt fait à leur auteur; en conséquence, s'ouïr condamner solidairement à payer à Jean-Adolphe Dufau la somme de 148,098 fr. 22, avec intérêts de droit ; ouïr dire et ordonner au Crédit Lyonnais de remettre au demandeur tous les titres et coupons déposés par feu Joseph Carrère, à valoir et en imputation des fonds dont ce dernier était lui-même dépositaire; lui ordonner d'en déclarer le détail et l'importance au jour de la demande ; l'y condamner au besoin ; ordonner cette remise à titre provisoire.

Les dames Carrère ont déclaré que leur auteur Joseph Carrère avait reçu, en 1883, pour le compte de Jean Dufau père, une somme de 147,041 fr. 80, sur laquelle celle de 50,000 francs avait été remboursée; qu'en exécution du mandat qu'il avait reçu, Joseph Carrère avait acheté divers titres, qu'il avait déposés au Crédit Lyonnais, sous un dossier au nom de Catherine Carrère, domiciliée à Mendoza, et que les revenus de ces titres avaient été régulièrement envoyés à celle-ci.

Les dames Carrère se sont déclarées prêtes à remettre le dit

Digitized by Google

dossier contenant les titres, consistant en obligations de rente française, de rente italienne, portugaise, russe, de la ville de Paris, de Norvège, et dix bons méridionaux, à tel gérant-séquestre qu'il plaira au Tribunal de nommer, pour la gestion de ces titres, conformément aux intentions des parties intéressées, suivant la correspondance produite, moyennant le paiement de la somme de 4030 fr. 60, qui leur est due pour solde de cette gestion.

Les dames Carrère ont, en outre, conclu à ce que le Tribunal prononce que les revenus de ces titres devront être versés par le gérant-séquestre au crédit du compte-courant de dame Catherine Carrère, domiciliée à Mendoza, pour lui être payés, à elle, ou à tout autre mandataire régulier, sur sa seule quittance ; que, sur le vu d'un acte de décès, régulier et légalisé, de dame Catherine Carrère, les titres seront remis à Jean-Adolphe Dufau, et qu'en cas de prédécès de celui-ci, ils feront retour à la famille de Catherine Carrère.

Les dames Carrère ont conclu au déboutement de Jean-Adolphe Dufau de sa demande en paiement de la somme de 148,098 fr. 22, et à ce que, moyennant la remise au gérant-séquestre des titres, aux conditions indiquées, elles fussent valablement et définitivement libérées du dépôt confié par défunt Jean Dufau père à leur auteur défunt, Jean-Joseph Carrère.

Le Crédit Lyonnais a déclaré qu'il avait loué à la veuve Joseph Carrère deux coffres-forts, l'un pour elle-même, l'autre qu'elle a déclaré être utilisé pour la gestion de la fortune de Catherine Carrère, au nom de laquelle le Crédit Lyonnais avait, en outre, un compte de dépôt.

Jean-Adolphe Dufau a soutenu, de son côté, que le mandat donné par son père à Joseph Carrère avait pris fin, en septembre 1888, par la mort du mandant ; que Joseph Carrère n'avait pas pu continuer légalement un mandat expiré, et encore moins le transmettre, par héritage, à ses ayants-droit, depuis son décès, survenu le 4 mars 1898 ; que la correspondance produite, et datée de juillet 1885, ne peut constituer un titre quelconque, ni en faveur des dames Carrère, ni en faveur de Catherine Carrère, puisqu'il s'agirait d'une disposition à titre gratuit, faite par un donateur au profit de divers donataires, sous la surveillance d'un tiers, donation radicalement nulle comme faite dans une forme non reconnue par la loi. Jean-Adolphe Dufau a articulé, en outre, que cette donation, nulle en la forme au point de vue légal, avait été révoquée

Digitized by Google

par la volonté du disposant, soit par le retrait de sa confiance en Joseph Carrère, par l'instance introduite contre celui-ci, par exploit du 1er septembre 1888, suspendue le 18 même mois, par suite du décès de Jean Dufau; soit, enfin, par son testament, qui change complètement ses dispositions vis-à-vis de son fils et de dame Catherine Carrère.

Jean-Adolphe Dufau a prétendu que la valeur exacte du dépôt, au moment du décès de son père, s'élevait à la somme de 102,382 fr. 95, par la balance du compte de gestion au 31 décembre 1886; il a requis condamnation solidaire contre les dames Carrère pour cette somme, avec intérêts à 5 % dès le 1er janvier 1889, tout en déclarant accepter la remise des titres, à valoir sur la condamnation à intervenir en capital et intérêts.

Jean-Adolphe Dufau a pris acte de la déclaration du Crédit Lyonnais, et, suivant les conclusions qui figurent dans l'expédition du jugement dont est appel, a consenti à la mise hors de cause du Crédit Lyonnais, mais en demandant la condamnation de ce dernier à ses propres dépens.

Par jugement du 5 juillet 1901, le Tribunal de première instance a mis hors de cause le Crédit Lyonnais, dépens à la charge de Jean-Adolphe Dufau, et, provisionnellement, a donné acte à celui-ci que les dames Carrère reconnaissent être dépositaires des titres suivants...

Le Tribunal a ordonné aux dames Carrère de remettre immédiatement ces valeurs à Jean-Adolphe Dufau, sous déduction du solde débiteur de leur compte de gestion, arrêté au 31 décembre 1899 à 4036 fr. 60.

Le Tribunal a réservé le surplus de la demande et les dépens, et renvoyé la cause à l'instruction aux fins indiquées dans les considérants du jugement.

Ce jugement est basé, en résumé, sur les motifs suivants :

Les fonds que détiennent les dames Carrère ont été remis, à titre de dépôt, à leur auteur, Joseph Carrère, sur l'ordre de Jean Dufau, en 1883, par les banquiers de ce dernier.

Celui-ci en était seul propriétaire, puisque Joseph Carrère, sur première réquisition du déposant, en a remboursé une partie, 50,000 francs.

Joseph Carrère avait, en outre, reçu le mandat de Jean Dufau, suivant la correspondance produite, de remettre l'usufruit des sommes déposées à Catherine Carrère, pendant sa vie, le capital

Digitized by Google

devant être remis, après la mort de celle-ci et de Jean Dufau lui-même, à son fils Jean-Adolphe Dufau, et, en cas de prédécès de celui-ci, aux héritiers de dame Catherine Carrère.

Mais Jean Dufau père était Français ; il ne pouvait transmettre, à titre gratuit, que par un acte notarié (art. 893 et 931 C. civ.), et non pas par de simples instructions données à un mandataire, et le fait que ces instructions ont été approuvées par le bénéficiaire de l'usufruit, dame Catherine Carrère, ne peut les faire considérer comme une convention valable entre Jean Dufau père et celle-ci.

Enfin, ces instructions ne peuvent être assimilées à une disposition testamentaire dont elles ne remplissent les conditions, ni en regard de la loi française (statut personnel de Jean Dufau), ni en regard de la loi genevoise (statut réel. soit lieu où la disposition testamentaire a été faite).

Les sommes remises à Joseph Carrère n'ont donc pas cessé de faire partie du patrimoine de Jean Dufau, qui n'a, ni par donation, ni par convention, ni par testament, régulièrement transmis aucun droit sur ces sommes.

Jean-Adolphe Dufau est héritier de son père par le testament de celui-ci, du 6 janvier 1888, et par l'envoi en possession, du 17 mai 1888.

Les droits d'héritier de Jean-Adolphe Dufau comprennent celui de réclamer au mandataire de son père qu'il rende compte de sa gestion.

Ce mandat a cessé par la mort du mandant, en vertu de l'art. 408 C. O., applicable, puisque le contrat a été passé et exécuté à Genève ; Joseph Carrère, après la mort de son mandant, a continué sa gestion, en qualité de *negotiorum gestor*, et, à la mort de Joseph Carrère, survenue le 4 mars 1898, les défenderesses, soit sa femme et sa fille, ses héritières, ont continué cette gestion dans les mêmes conditions que leur auteur (art. 469 et suiv. C. O.).

Celles-ci n'ont donc aucun droit pour poser des conditions à la restitution du dépôt à l'héritier du déposant, et leurs conclusions en nomination d'un gérant-séquestre, pour l'administration des fonds déposés, ne sont point fondées.

Toutefois, ce n'est pas le paiement d'une somme d'argent équivalente à celle confiée à Joseph Carrère, que Jean-Adolphe Dufau est en droit de réclamer, mais seulement les valeurs que les hoirs Carrère détiennent à la suite des opérations faites par leur auteur

Digitized by Google

et par eux, en vertu de leur mandat et de leur qualité de *negotiorum gestor*.

Quant aux intérêts, ce ne sont pas ceux courus dès le 1er janvier 1899, sur les sommes confiées à Joseph Carrère, qui peuvent être réclamés, puisque la gestion a été conforme au mandat primitif et que les intérêts des capitaux ont été remis à Catherine Carrère, sans qu'aucune réclamation ait été adressée à l'hoirie Carrère avant l'intentat de l'instance ; le compte de gestion doit donc être arrêté au 21 septembre 1899, date de l'exploit introductif.

Les défenderesses doivent, en conséquence, remettre à Jean-Adolphe Dufau les titres et espèces qu'elles détiennent, et les intérêts courus dès le 21 septembre 1899.

En outre, comme ces valeurs auraient dû être remises à cette date à Jean-Adolphe Dufau, la moins-value qu'elles peuvent avoir subie doit être supportée par les dames Carrère, qui doivent, en outre, bonifier au demandeur la différence entre le revenu effectif des titres et l'intérêt légal.

Ces deux points doivent être renvoyés à l'instruction.

Toutefois, Jean-Adolphe Dufau n'a pas contesté le compte de gestion communiqué, et duquel il résulte que, postérieurement à l'introduction de l'instance, soit en décembre 1899, il a été acheté quinze obligations Norvège 1898, au taux de 3 1/2 %, avec des deniers provenant du remboursement de quinze bons méridionaux, et, qu'après cette opération, le compte, arrêté au 31 décembre 1899, solde en faveur des hoirs Carrère, par la somme de 4036 fr. 60.

Enfin, le Crédit Lyonnais, dont la présence en l'instance était inutile, doit être mis hors de cause, ses dépens restant à la charge de Jean-Adolphe Dufau.

Par exploit du 7 août 1901, les dames Carrère ont interjeté appel du jugement du 5 juillet 1901.

A l'audience du 30 novembre 1901, devant la Cour, dame Catherine Carrère, veuve de sieur Pedro Cantaluppi, sans profession, demeurant à Rivadavia, Mendoza (République Argentine), faisant élection de domicile à Genève, en l'étude de son conseil, a déclaré intervenir dans l'instance.

Par arrêt du 7 mars 1903, la Cour a renvoyé la cause à l'instruction pour que les appelantes puissent répondre aux conclusions de l'intervenante, et a condamné l'intimé, Jean-Adolphe Dufau, aux dépens de l'incident.

Par arrêt du 23 mai 1903, la Cour a admis, à la forme, l'inter-

Digitized by Google

vention de Catherine Carrère, veuve de sieur Pedro Cantaluppi, et a ordonné aux parties en cause de lui communiquer tous les documents du procès et les actes de la procédure, suivie à Genève par Jean-Adolphe Dufau contre les dames Carrère, et condamné celui-ci aux dépens de l'incident.

Par cet arrêt, la Cour a jugé qu'une intervention pouvait se produire, même en l'instance d'appel; mais, dans ce cas, il est évident que l'intervenant ne peut changer la physionomie du procès et prendre des conclusions qui n'ont pas été soumises aux premiers juges, ce qui reviendrait à prétériter une juridiction; en l'espèce, dame Catherine Carrère intervient pour reprendre les conclusions prises par les appelantes en première instance; son intervention peut donc, dit la Cour, se produire pour la première fois en appel, puisqu'elle justifie d'un intérêt (art. 302 l. pr. civ.); il importe donc que Catherine Carrère, qui a touché jusqu'en 1899 les revenus des titres qui font l'objet du litige, puisse faire valoir ses moyens pour s'opposer aux conclusions de l'intimé, qui demande que ces titres lui soient remis immédiatement.

La cause a été maintenue au rôle de la Cour, et les parties ont pris les conclusions suivantes :

Les appelantes concluent à la réforme du jugement, dont est appel; elles reprennent leurs conclusions de première instance et, subsidiairement, font une offre de preuve, aux fins d'établir que, le 15 septembre 1888, un accord était intervenu en présence de M. le Procureur Général entre Dufau père, Joseph Carrère et Catherine Carrère, aux termes duquel les titres et fonds déposés au Crédit Lyonnais seraient remis à Catherine Carrère, et que le décès de Dufau père, survenu le même jour, a seul empêché l'exécution de cet accord; qu'enfin, ces titres ont toujours été possédés par Catherine Carrère, pour le compte de laquelle Joseph Carrère les détenait, et qu'elle en a toujours perçu les revenus.

Les appelantes excipent, en outre, de prescription, en tant qu'il s'agirait d'une action intentée contre elles, en vertu d'un mandat que l'intimée prétend avoir été révoqué.

L'intervenante déclare reconnaître l'exactitude des faits allégués par les appelantes et se joindre à leurs conclusions.

Elle conclut à ce que les revenus des titres administrés par les dames Carrère devront lui être versés, et que les titres ne pourront être remis qu'après son décès à Jean-Adolphe Dufau.

Digitized by Google

Subsidiairement, elle demande le renvoi de la cause devant les premiers juges.

Jean-Adolphe Dufau conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

a) Dire que Catherine Carrère, intervenante, ne peut ester en justice sous ce nom, qui n'est pas le sien ;

b) Lui ordonner le dépôt d'une somme de 500 francs, à titre de *cautio judicatum solvi ;*

c) Confirmer le jugement dont est appel, en tant qu'il condamne les dames Carrère à lui restituer les titres qu'elles détiennent, et les déboute de leurs conclusions ;

d) Débouter l'intervenante de toutes ses conclusions et la condamner aux dépens ;

e) Recevoir le présent appel incident du jugement du 5 juillet 1901 ;

f) Condamner les appelantes à lui restituer immédiatement et à lui payer la somme de 102,382 fr. 95, avec intérêts à 5 °/₀ dès le 1er janvier 1889 ;

g) Condamner le Crédit Lyonnais, solidairement, aux dépens d'instance, et lui ordonner de se conformer à l'arrêt qui ordonnera la restitution des sommes sus indiquées ;

h) Condamner solidairement aux dépens de première instance et d'appel les appelantes, l'intervenante et le Crédit Lyonnais, et les débouter de toutes autres conclusions.

Le Crédit Lyonnais conclut à la confirmation du jugement dont est appel, lequel a prononcé sa mise hors de cause, et à la condamnation de Jean-Adolphe Dufau aux dépens d'appel.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1° L'intervenante peut-elle ester en justice sous le nom de Catherine Carrère, veuve de sieur Pierre Cantaluppi ?

2° La demande d'une somme de 500 francs, à titre de *cautio judicatum solvi,* est-elle recevable ?

3° Quelle est la nature du contrat intervenu entre les parties, suivant la correspondance produite ?

4° L'exception de prescription des appelantes et de l'intervenante est-elle fondée ?

5° L'intervenante justifie-t-elle d'un droit d'usufruit, pendant sa vie, des titres et valeurs dont s'agit ?

6° La demande de nomination d'un gérant-séquestre est-elle fondée ?

7° L'appel incident de Jean-Adolphe Dufau, en tant qu'il con-

Digitized by Google

cerne la condamnation des appelantes au paiement de la somme de 102,382 fr. 95, avec intérêt dès le 1er janvier 1889, est-il recevable ?

8° Le Crédit Lyonnais doit-il être mis hors de cause ?

9° *Quid* des dépens d'appel ?

Sur la première question :

L'identité de l'intervenante résulte de l'aveu de Jean-Adolphe Dufau qui, dans ses conclusions du 16 janvier 1903, signifiées le 17 même mois, la qualifiait ainsi :

« Déclarer non recevable, ni admissible, l'intervention de *dame Catherine Carrère, veuve de sieur Pedro Cantaluppi, soit Cantalou*, et condamner celle-ci aux dépens nécessités par son intervention. »

Par arrêt du 23 mai 1903, la Cour a admis l'intervention de dame Catherine Carrère, veuve de sieur Pedro Cantaluppi, soit Cantalou, de sorte que l'intimé ne peut sérieusement prétendre que celle-ci ne plaide pas aujourd'hui sous son véritable état civil.

Sur la deuxième question :

L'exception de la *cautio judicatum solvi* doit être présentée d'entrée de cause (art. 63 l. pr. civ.).

Or, dans les conclusions du 16 janvier 1903, déposées devant la Cour à l'audience de plaidoirie du 23 mai 1903, par Jean-Adolphe Dufau, on lit ce qui suit :

« En conséquence, Jean-Adolphe Dufau, faisant reste de droit sur la question de *cautio judicatum solvi* de dame Catherine Carrère... conclut simplement à ce qu'il plaise à la Cour :

« Déclarer non recevable, ni admissible, l'intervention de dame Catherine Carrère, veuve de Pedro Cantalou, et la renvoyer à mieux agir. »

Il en résulte que Jean-Adolphe Dufau a renoncé, d'une manière expresse, à cette exception de *cautio judicatum solvi* ; il ne peut donc, par de nouvelles conclusions, signifiées en avril 1905, reprendre cette exception.

Sur la troisième question :

Il résulte de la correspondance produite que, le 11 juillet 1885, Joseph Carrère écrivait de Genève à Jean Dufau, à Genève, la lettre suivante :

« D'après notre entretien verbal de hier, voici le désir et les intentions que, je crois, vous désirez.

« Les 80,000 francs, représentés par des titres, qui sont entre mes mains, ne devront pas être détournés, pour aucun motif, par

Digitized by Google

aucune des parties ; les intérêts entiers en seront desservis à Catherine Carrère, et ceci pendant son vivant. Au cas de mort de cette dernière, les intérêts en seront desservis à Jean Dufau ; après la mort de ces deux derniers, le capital entier reviendrait de droit à Jean-Adolphe Dufau, né à Mendoza en 1871. Au cas de mort de ce dernier, cette somme retournera à la famille de Catherine Carrère.

« Quant à moi, je m'engage à observer toutes les conditions mentionnées ci-dessus. »

« Si nous sommes d'accord, veuillez m'accuser réception de la présente, en faisant approuver la lettre à Catherine Carrère. »

(Signé) « J. Carrère. »

Le 12 juillet 1885, Jean Dufau écrivait de Genève à Joseph Carrère la lettre suivante :

« Mon cher monsieur, en réponse à votre lettre du 11 courant, je vous dirai que je suis parfaitement d'accord sur le contenu de votre lettre du 11 courant et je m'engage à m'y conformer sans restriction.

(Signé) « Jean Dufau. »

Puis, au-dessous :

« Je soussignée, déclare avoir pris connaissance de la lettre de Joseph Carrère, mon frère, datée du 11 courant, adressée à M. Jean Dufau, de m'y conformer et en observer toutes les clauses.

« Genève, 12 juillet 1885.

(Signé) « Catherine Carrère. »

L'art. 10 C. O. stipule que le droit cantonal règle la forme des donations.

Les art. 931 et 932 C. civ. genevois prévoient que tous actes portant donation entre vifs seront passés devant notaire, dans la forme ordinaire des contrats ; il en restera minute, sous peine de nullité ; la donation entre vifs n'engagera le donateur et ne produira aucun effet que du jour qu'elle aura été acceptée en termes exprès ; l'acceptation pourra être faite du vivant du donateur par un acte postérieur et authentique dont il restera minute.

Il s'agit, dans ces dispositions légales, de la *donation directe*.

L'art. 1121 C. civ. genevois prévoit, en outre, que *l'on peut pareillement stipuler, au profit d'un tiers, lorsque telle est la condition d'une stipulation, que l'on fait pour soi-même, ou d'une donation que l'on fait à un autre. Celui qui a fait cette stipulation ne peut plus la révoquer, si le tiers a déclaré vouloir en profiter.*

Digitized by Google

Le Code fédéral des Obligations contient une disposition semblable dans l'art. 128.

Il s'agit, dans ce cas, *d'une donation indirecte*.

La correspondance échangée entre les parties, en juillet 1885, et ci-dessus transcrite, contient tous les éléments de la stipulation prévue à l'art. 1121 C. civ. genevois, et constitue, dès lors, une donation indirecte en faveur des tiers bénéficiaires dénommés dans la dite correspondance.

Celle-ci constitue une convention qui lie les parties contractantes.

Or, en présence de l'acceptation expresse de Catherine Carrère de l'usufruit, pendant sa vie, des titres et valeurs dont Joseph Carrère était dépositaire, Jean Dufau père ne pouvait plus, de son vivant, révoquer cette libéralité, de sorte que son fils et seul héritier, Jean-Adolphe Dufau, ne peut pas mesurer plus de droits que son auteur, lequel, du reste, dans son testament du 6 janvier 1888, n'a point révoqué cette libéralité antérieure, et exclut de l'énumération de ses biens les titres et valeurs en dépôt chez J. Carrère.

La doctrine et la jurisprudence ont admis qu'aucune forme n'est prescrite pour la déclaration que doit faire le tiers, conformément à l'art. 1121 C. civ. genevois, qu'il veut profiter de la libéralité ; dès lors, tout acte par lequel il manifestera cette intention, satisfera au vœu de la loi et rendra la disposition irrévocable.

(Voir Dalloz, *Donation entre vifs*, t. XVI, Ire partie, numéros 1389, 1424 et 1425 ; et *Obligations*, t. XXXIII, numéros 292 à 295 et 303.)

C'est par application de ce principe que l'art. 1973 C. civ. a décidé que, quoique la rente viagère stipulée au profit d'un tiers, et dont le prix est fourni par une autre personne, soit, à l'égard de ce tiers, une véritable libéralité, néanmoins elle est dispensée des formalités des donations.

(Voir Dalloz, *Donation entre vifs*, t. XVI, Ire partie, numéro 1388.)

Dans l'espèce, l'acceptation écrite de dame Catherine Carrère, du 12 juillet 1885, de recevoir les intérêts des titres en dépôt chez Joseph Carrère, n'était soumise à aucune forme particulière, puisqu'il s'agit d'une *donation indirecte prévue à l'art. 1121 C. civ. genevois ;* l'acceptation expresse et notariée n'est prescrite, en effet, que pour les donations indirectes prévues aux art. 931 et 932 C. civ.

Digitized by Google

Le contrat principal intervenu entre Jean Dufau père et Joseph Carrère était un *contrat de dépôt*, qui n'était soumis, par le droit fédéral et cantonal, à aucune forme spéciale, de sorte que l'avantage que dame Catherine Carrère pouvait retirer de la convention intervenue, en juillet 1885, entre Dufau père et Joseph Carrère, et qui constitue, à son égard, *une libéralité*, n'était soumise de même à aucune forme spéciale. (Voir Baudry-Lacantinerie, numéros 462, 467 et 826.)

Les art. 931 et 932 C. civ., visés par les premiers juges, sont, dès lors, sans application dans le litige actuel.

Sur la quatrième question :

L'exception de prescription soulevée por les appelantes et l'intervenante n'est point fondée ; en effet, la prescription est un mode d'acquérir ou de se libérer après l'expiration d'un certain délai ; or, les dames Carrère ne prétendent pas avoir acquis la propriété des titres, dont elles ne sont que dépositaires, suivant leur aveu ; elles reconnaissent, en outre, qu'elles ne se sont point libérées de ce dépôt, puisqu'elles ont demandé au Tribunal de désigner un gérant-séquestre chargé d'administrer les fonds déposés ; enfin, l'intervenante, dame Catherine Carrère, veuve de Pedro Cantaluppi, ne prétend pas à la propriété des titres en dépôt chez les appelantes ; elle a reconnu, dans sa déclaration écrite du 6 décembre 1899, datée de Rivadavia-Mendoza, qu'elle n'a droit qu'à l'usufruit, durant sa vie, des titres achetés par feu Joseph Carrère avec les fonds de Jean Dufau père, et qu'elle a reçu les intérêts de ces titres jusqu'au 28 janvier 1899, et dont elle donne quittance aux dames Carrère pour solde de ses revenus à cette date.

En outre, l'offre de preuve subsidiaire des appelantes devant la Cour est inadmissible, puisque sa teneur est contraire à la correspondance intervenue entre les parties, en juillet 1885, et surtout à la déclaration écrite de l'intervenante, du 6 décembre 1899 (art. 184 l. pr. civ.).

Sur la cinquième question :

A l'appui de son opposition à la remise immédiate des titres dont s'agit à Jean-Adolphe Dufau, l'intervenante a invoqué *un seul moyen*, c'est qu'elle a droit aux intérêts de ces titres pendant sa vie, *lesquels ne pourront être détournés par aucune des parties, pour aucun motif*, suivant la teneur de la convention intervenue en juillet 1885.

La Cour doit reconnaître que le moyen invoqué par l'interve-

Digitized by Google

nante, à l'appui de ses conclusions, est fondé en présence de la nature de la convention, intervenue entre les parties, qui a fait l'objet de la question n° 3 du présent arrêt; dans ces cironstances Jean-Adolphe Dufau n'était point fondé dans sa demande de prendre possession immédiate des titres dont s'agit.

Sur la sixième question :

La volonté expresse des parties a été que les titres en dépôt chez Joseph Carrère ne fussent détournés par aucune des parties, pour aucun motif; cela est, du reste, conforme aux art. 599, 600 et suiv. C. civ. genevois concernant les droits de l'usufruitier.

Il y a lieu, dès lors, de renvoyer les parties devant les premiers juges pour la nomination du tiers-dépositaire des titres dont s'agit, dont les revenus doivent être versés à l'intervenante pendant sa vie.

La remise de ces titres au tiers-dépositaire ne pourra, toutefois, avoir lieu que contre paiement aux dames Carrère du solde de leur compte de gestion, arrêté, au 31 décembre 1899, à 4036 fr. 60, que Jean-Adolphe Dufau n'a point contesté devant le Tribunal de première instance, et que l'intervenante ne conteste point devant la Cour.

Quant au mandat à donner au tiers-dépositaire à désigner par le Tribunal de première instance, qu'il devrait, en cas de décès de Catherine Carrère, remettre les titres à Jean-Adolphe Dufau ou, en cas de prédécès de celui-ci, se libérer du dépôt en mains des membres de la famille Carrère, la Cour ne peut statuer sur ce chef de demande des appelantes, puisque les premiers juges n'ont pas statué sur ce point.

Les parties doivent être renvoyées devant le Tribunal de première instance sur ce chef du litige.

Sur la septième question :

Le dispositif du jugement dont est appel n'a pas statué sur la demande de Jean-Adolphe Dufau, en paiement de la somme de 102,382 fr. 95, puisqu'il se borne, en se réservant le surplus de la demande et les dépens, à ordonner, provisionnellement, la restitution immédiate à Jean-Adolphe Dufau des valeurs dont les dames Carrère sont dépositaires contre paiement de leur créance, au montant de 4036 fr. 60,

La Cour ne peut donc, en l'état, statuer sur l'appel incident de Jean-Adolphe Dufau, sur ce point seulement, en présence des dispositions impératives des art. 360 et 362 l. pr. civ.

Digitized by Google

Sur la huitième question :

Suivant les conclusions de l'intimé, qui figurent à l'expédition du jugement dont appel, il a consenti, devant le Tribunal de première instance, à la mise hors de cause du Crédit Lyonnais ; la seule contestation qui était soulevée était relative aux dépens de celui-ci, que Jean-Adolphe Dufau voulait laisser à sa charge.

Celui-ci ne peut plus, devant la Cour, demander que le Crédit Lyonnais soit maintenu en cause, et, par suite, prendre contre lui de nouvelles conclusions, non soumises aux premiers juges.

Le jugement, dont est appel, doit, dès lors, être confirmé, en tant qu'il prononce la mise hors de cause du Crédit Lyonnais, les dépens de celui-ci restant à la charge de Jean-Adolphe Dufau, en vertu de l'art. 106 l. pr. civ.

Sur la neuvième question :

Vu les art. 106 et 363 l. pr. civ ;

Par ces motifs, la Cour : A la forme : Admet l'appel principal et l'appel incident du jugement rendu par le Tribunal de première instance le 5 juillet 1901 ; — au fond : Confirme le dit jugement, en tant qu'il met hors de cause le Crédit Lyonnais, ses dépens restant à la charge de Jean-Adolphe Dufau, et qu'il donne acte aux parties que les dames Carrère reconnaissent être dépositaires des titres énumérés dans le dispositif du dit jugement ; — le réforme pour le surplus et, statuant à nouveau : — déboute Jean-Adolphe Dufau de ses conclusions tendant à la restitution des titres déposés ; — dit et prononce que l'intervenante, dame Catherine Carrère, veuve de sieur Pedro Cantaluppi, soit Cantalou, a droit à l'usufruit des titres et valeurs dont les dames Carrère sont, actuellement, dépositaires, et cela pendant sa vie, et qu'en conséquence, les revenus de ces titres lui seront versés ; — renvoie les parties devant les premiers juges pour être statué sur les chefs réservés, en conformité des considérants du présent arrêt...

AUDIENCE DU 16 DÉCEMBRE 1905.

Présidence de M. BURGY.

Meubles enlevés par l'Office à la requête d'un créancier ; droit de rétention du propriétaire sur le prix des meubles ; admission ; art. 294 98, al. 4, C. O.

Chatillon *contre* Masson.

Le propriétaire n'a pas besoin de revendiquer, comme il le ferait au sujet d'un droit conventionnel, le droit de rétention qui

Digitized by Google

résulte de la loi; il lui suffit, pour le conserver, de manifester, avant l'enlèvement des meubles par l'Office, à la requête d'un autre créancier, sa volonté d'exercer ce droit légal.

La réquisition de poursuites pour loyers, du propriétaire contre son locataire, manifeste clairement cette volonté.

Le 21 juillet 1904, Masson, créancier de Joseph Moriaud, cafetier, a fait opérer une saisie au préjudice de son débiteur, poursuite n° 27236, série n° 968. Il est mentionné, au procès-verbal de cette saisie, que le débiteur a déclaré qu'Albert Chatillon, propriétaire de la maison, revendiquait un droit de propriété sur les objets indiqués sous les numéros 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 10 et 11 du procès-verbal. Cette revendication ne fait pas l'objet du présent procès.

Les objets reconnus pour appartenir au débiteur ont été vendus en deux fois; une première vente a eu lieu le 19 novembre 1904, et une seconde à une date postérieure, soit le 17 décembre suivant.

Par exploit du 7 février 1905, Albert Chatillon a introduit contre Masson une demande, tendant à faire reconnaître, judiciairement, que lui, Chatillon, comme propriétaire des locaux dans lesquels a eu lieu la saisie, possède sur les objets saisis et vendus le droit de rétention attribué au bailleur par l'art. 294 C. O.

Chatillon conclut, en conséquence, à ce qu'il soit dit et prononcé que la somme provenant de la vente des objets saisis lui sera attribuée, à concurrence du montant des loyers qui lui sont dus pour l'année écoulée et l'année courante. Masson a résisté à la demande et a conclu à ce que le demandeur en fût débouté.

Par jugement du 13 juillet 1905, le Tribunal de première instance a admis que Chatillon avait perdu son droit de rétention ; en conséquence, il l'a débouté de sa demande. Chatillon a interjeté appel et reprend ses conclusions de première instance. Masson conclut à la confirmation du jugement.

Question : Chatillon a-t-il conservé son droit de rétention sur tout ou partie des objets vendus ?

En fait, le 17 novembre 1904, Chatillon a déposé à l'Office une réquisition de poursuite contre Joseph Moriaud, son locataire.

Le 19 novembre, le commandement de payer a été dressé. Ce commandement, n° 41793, commence une poursuite pour loyers et fermages, avec menaces d'expulsion. Il est fait sur le formulaire de poursuite n° 21 et vaut, au profit du propriétaire poursuivant, comme commandement, aux fins de réalisation de gage. Il mentionne, comme objet du gage, les objets garnissant les locaux

loués. Il est rédigé conformément aux art. 152 et 69 L. P., et contient notamment la menace, en cas de non paiement, de requérir la vente du gage. Comme on l'a vu plus haut, la vente d'une partie des objets a eu lieu le 19 novembre 1904 ; la vente de la seconde partie, le 17 décembre suivant. Pour la seconde partie, il est hors de doute que la vente n'a eu lieu qu'après le commandement de la poursuite, en réalisation de gage, intentée par le propriétaire. Pour la première partie, la date de la vente coïncide avec la date du commandement dressé à la requête de Chatillon.

Mais, d'une part, la réquisition de poursuite de Chatillon date du 17 novembre, et, d'autre part, il résulte d'une déclaration de l'Office que l'enlèvement des objets saisis a eu lieu le 18 novembre. La réquisition de poursuite, de la part du propriétaire, a donc précédé l'enlèvement des objets saisis à la requête de Masson.

Or, pour que le droit de rétention du bailleur soit conservé, il suffit qu'il ait, avant l'enlèvement des objets saisis à la requête d'un autre créancier, manifesté, d'une manière non équivoque, sa volonté de faire valoir ses droits de rétention.

Le bailleur ne pouvait, du reste, au regard de l'alinéa 4 de l'art. 98, s'opposer à ce que l'Office enlevât les objets.

La prise d'inventaire est facultative ; elle n'est pas indispensable pour la conservation du droit de rétention.

Le bailleur n'a pas besoin de revendiquer son droit de rétention, comme il le ferait d'un droit conventionnel ; son droit, comme on l'a vu plus haut, résulte de la loi (art. 294 C. O.), et il lui suffit pour le conserver, de manifester, avant l'enlèvement des meubles par l'Office, sa volonté d'exercer sur eux son droit légal. C'est ce qui a eu lieu dans l'espèce.

C'est donc à tort que le Tribunal a décidé que Chatillon avait perdu son droit de rétention.

Par ces motifs, la Cour... Réforme... Dit et prononce que Chatillon a un droit de rétention sur le produit des biens réalisés, au préjudice de Joseph Moriaud, les 19 novembre et 17 décembre 1904, poursuite n° 27237, série n° 968 ;

Dit, en conséquence, que Chatillon a seul droit à la somme nette provenant des dites ventes, à concurrence de ce qui lui est dû pour loyer pour l'année écoulée et l'année courante ;

Déboute Masson de toutes conclusions contraires, et le condamne en tous les dépens de première instance et d'appel...

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

Cambridge

28me Année N° 8 5 mars 1906

LA SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

rue des Moulins, 1

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 8 Décembre 1905.

Présidence de M. Jæger.

Assurance accidents; accident; refus de paiement de l'indemnité; action en paiement; admission; quotité adjugée; recours; 1° compétence des tribunaux ordinaires; clause d'arbitrage tombée; 2° déclarations non inexactes de l'assuré; confirmation.

Compagnie d'assurance du Haut-Rhin *contre* Nibbio.

I. Lorsque, comme en l'espèce, il résulte des clauses d'une police que le montant de l'indemnité à allouer sera déterminé par un arbitrage, dans lequel deux des arbitres sont au choix de l'assureur, cette disposition doit être considérée comme illicite, en vertu de l'art. 17 C. O., et partant comme sans valeur.

II. Pour que l'assureur puisse être délié de son obligation, par le fait que l'assuré aurait fait des déclarations inexactes lors de la conclusion de l'assurance, il faut que celles-ci aient été telles qu'elles aient pu influencer l'acceptation de l'assurance et le montant de la prime.

Digitized by Google

En fait : *A*. Ensuite de « proposition d'assurance individuelle contre les suites d'accidents corporels », du 3 juillet 1899, la Compagnie défenderesse a garanti le demandeur, par la police n° 44760, du 1er août 1899, contre les suites d'accidents corporels, de toute nature, pouvant atteindre l'assuré d'une façon violente, extérieure et involontaire, s'obligeant à payer, en cas de décès, une somme de 10,000 francs, en cas d'invalidité une somme de 21,000 francs au maximum, et, en cas d'incapacité temporaire, 7 francs par jour, pour deux cents jours au plus.

B. La police contient, entre autres, les dispositions suivantes :

Sous rubrique : *Proposition. Police d'assurance et Prime :* « *Art. 6*. Celui qui contracte une assurance doit remplir, d'une façon complète et selon la vérité, le questionnaire de la proposition et, le cas échéant, d'un avenant..... » — « Toute inexactitude dans les déclarations, sur la foi desquelles l'assurance a été acceptée ou modifiée, de nature à influencer l'acceptation de l'assurance et de la prime, annule l'assurance, délie la Compagnie du Haut-Rhin de tout engagement, et les primes payées lui restent acquises. »

Sous rubrique : *Montant de l'indemnité et son évaluation :* « *Art. 12*. La Compagnie du Haut-Rhin indemnise comme suit les accidents survenus, assurés par cette police... *B*. En cas d'invalidité, lorsque l'accident aura causé une incapacité permanente de travail, une rente viagère, laquelle se calcule d'après le tarif imprimé au bas de la présente police... Le service de la rente peut être changé en paiement d'un capital, si un arrangement à l'amiable a lieu à ce sujet entre l'assuré et la Compagnie. »

L'art. 13 prévoit que la Direction décide si l'invalidité est suite de l'accident, fixe le degré d'invalidité, ainsi que le degré et la durée de l'incapacité de travail. Il règle l'échange de propositions entre parties et prévoit l'institution d'un arbitrage, pour le cas où une entente amiable n'interviendrait pas. Il ajoute : « L'arbitrage sera fait par trois membres, dont l'un sera désigné par la Compagnie, et l'autre par l'assuré ou ses ayants-droit. Comme troisième arbitre, sera désigné le médecin attitré de l'arrondissement ou du tribunal du lieu de domicile de l'assuré. Ce troisième arbitre, sur la proposition de la Compagnie, pourra être un médecin d'un hôpital public, ou un professeur d'une université, étant une autorité médicale. »

Sous rubrique : *Perte des droits de l'assuré ; contestations judiciaires. Compétence des tribunaux. Prescription :* « *Art. 21*.

Digitized by Google

La fixation du montant de l'indemnité, qu'elle ait lieu à l'amiable, ou comme il est prévu à l'art. 13, par décision des arbitres nommés dans ce but, n'a aucune influence sur la question principale, si la Compagnie doit ou ne doit pas payer une indemnité. Cette question de principe, à défaut d'arrangement à l'amiable entre les parties, fera toujours l'objet d'une décision judiciaire. »

C. Le 2 octobre 1903, le demandeur a été victime d'un accident survenu dans les conditions suivantes : Il s'était chargé des travaux de « gypserie » et peinture à l'intérieur et à l'extérieur de la maison de M. Corboz, en Fénil, sur Vevey ; il a fait personnellement une partie des travaux à l'intérieur ; ses ouvriers ont fait le blanchissage et la peinture à l'extérieur ; le demandeur n'a exercé que la surveillance de ces travaux. Le jour de l'accident, après avoir terminé son travail, et voyant qu'un défaut, à l'extérieur, n'avait pas été corrigé par l'ouvrier auquel il l'avait signalé, il prit une échelle et exécuta lui-même la réparation. Pendant l'exécution de ce travail, à environ quatre mètres du sol, il tomba en arrière sur la tête et se blessa grièvement.

Le demandeur a été alité plus d'un mois ; il n'avait pas encore repris son travail deux cents jours après l'accident. Le docteur Cuénod a évalué à 50 °/₀ l'incapacité de travail permanente du blessé. Le docteur Morax, ayant procédé, comme expert, à l'examen du demandeur, après avoir constaté qu'il se peut qu'il y ait de l'exagération dans les plaintes du blessé, qu'il se peut que ses vertiges ne soient pas si intenses qu'il le dit, qu'il se peut que sa surdité soit moins absolue qu'il ne l'accuse, mais, que tous ces différents symptômes peuvent être la conséquence directe de l'accident, conclut : « S'ils sont tels que l'affirme M. Nibbio, ils entraînent une incapacité considérable de travail, qu'on peut évaluer du 40 au 50 °/₀, pour le moment actuel. » Pour l'avenir, l'expert réserve son jugement.

D. Par lettre du 12 janvier 1904, le conseil du demandeur a sommé la Compagnie de lui faire savoir à quel moment elle comptait faire fixer l'indemnité due pour l'invalidité permanente, lui rappelant qu'à teneur de l'art. 13 des « conditions générales », c'est à la Compagnie à faire des offres et à faire procéder à l'examen médical. La défenderesse se borna à refuser le paiement de toute indemnité ; le demandeur ouvrit alors action.

La demande du 2 avril 1904 conclut à ce qu'il soit prononcé, avec dépens :

Digitized by Google

« 1° Que la Compagnie d'assurances du Haut-Rhin est débitrice du demandeur et doit lui faire prompt paiement d'une somme de 10,500 francs, avec intérêt légal, comme correspondant à une indemnité de 50 %, ou ce que justice connaîtra, l'instant réservant toute réclamation ultérieure, en cas d'aggravation de son état;

« 2° Que la dite Compagnie est débitrice du demandeur, et doit lui faire prompt paiement d'une somme de 644 francs, montant de l'indemnité pour incapacité temporaire, du 2 octobre 1903 au 2 janvier 1904, avec intérêt légal dès ce jour;

« 3° Que la dite Compagnie doit lui payer une indemnité de 7 francs par jour, à partir du 2 janvier 1905, jusqu'à guérison ou, à ce défaut, jusqu'à l'expiration d'un délai de deux cents jours, dès le 2 octobre 1903. »

La Compagnie défenderesse a conclu à libération, tant exceptionnellement qu'au fond. Elle a opposé les moyens suivants :

1° L'avis, que la demande était produite au greffe, devait être notifié, entre autres, par affiche, au pilier public du for; il l'a été à Lausanne, et non pas à Vevey, seul for légal;

2° La Cour civile est incompétente, à raison du contrat (art. 13 et 21), pour fixer le montant de l'indemnité à laquelle le demandeur prétend ; c'est affaire de l'arbitrage prévu dans la police. Les tribunaux ordinaires ne peuvent statuer que sur le principe même de la responsabilité ;

3° Le demandeur ayant fait une fausse déclaration dans sa proposition d'assurance, le contrat est nul à raison de l'art. 6. La prime varie, pour un peintre, suivant qu'il travaille à « l'intérieur des bâtiments » ou « à l'extérieur des bâtiments, sur échafaudages » ; elle varie du simple au double, ainsi que cela résulte du « Tarif des primes et classification des rentes pour l'assurance individuelle». Or, Nibbio a déclaré qu'il travaillait sur des échafaudages à l'intérieur des bâtiments ordinaires, ce qui est faux, d'une manière générale. De plus, dans le présent cas, l'accident est arrivé alors qu'il travaillait sur un échafaudage à l'extérieur d'un bâtiment; la police ne saurait donc déployer aucun effet.

4° Le demandeur a conclu au payement d'un capital et non d'une rente annuelle ; et ce n'est que par arrangement amiable consenti par la compagnie que cette substitution est possible.

E. Par arrêt du 13 septembre 1905, la Cour civile du canton de Vaud a prononcé :

1° Les conclusions du demandeur sont admises, celle sous n° 1

Digitized by Google

étant allouée sous forme d'une rente annuelle et viagère de 714 francs, payable d'avance, à partir du 20 avril 1904 ; celles sous nos 2 et 3, soit l'indemnité journalière, par 1400 francs.

2° Les conclusions de la défenderesse sont écartées ;

3° Les frais et dépens du procès sont à la charge de la défenderesse,..

F. C'est contre ce prononcé, communiqué aux parties le 14 septembre 1905, que la Compagnie défenderesse a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral, par acte du 2 octobre 1905. Elle a déclaré reprendre ses moyens exceptionnels et de fond, et conclure à l'adjudication des fins libératoires de sa réponse ; subsidiairement, elle a conclu à ce que la rente viagère, allouée à Nibbio par le jugement, soit réduite à 350 francs par an, et à ce que, en tout état de cause, les arrérages qui seront versés n'excèdent jamais la somme totale de 10,500 francs, capital réclamé par Nibbio.

Arrêt.

En droit : I. La première exception soulevée par la Compagnie recourante relève uniquement de la procédure; les seules dispositions invoquées et appliquées sont de droit cantonal ; le Tribunal fédéral est donc incompétent pour revoir cette question de citation en justice.

II. Par son second moyen exceptionnel, la Compagnie d'assurances prétend limiter la compétence des tribunaux ordinaires à statuer sur la question de principe de la responsabilité ; elle entend déduire, des art. 13 et 21 de la police, que la fixation du montant de l'indemnité est, d'après le contrat lui-même, de la seule compétence du tribunal arbitral institué par le dit art. 13.

La Cour civile du canton de Vaud a écarté ce moyen exceptionnel, par le motif que les dispositions en cause sont si mal rédigées qu'on ne peut voir clairement quelle a été la volonté des parties ; la partie demanderesse a soutenu, d'une part, qu'elle a sommé la Compagnie d'introduire la procédure devant aboutir à l'arbitrage, mais que celle-ci ne l'a pas fait et qu'elle ne peut se prévaloir de sa propre faute ; d'autre part, que les art. 13 et 21 invoqués ne prévoient pas que, lorsque la Compagnie conteste le principe même de l'indemnité et que cette question est soumise aux tribunaux ordinaires, la quotité de l'indemnité doive néanmoins être réservée à un arbitrage ultérieur.

L'exception soulevée par la Compagnie recourante tend uniquement à soustraire aux tribunaux ordinaires, pour la soumettre à

Digitized by Google

un arbitrage, constitué conformément à l'art. 13 du contrat, la question de la fixation du montant de l'indemnité. Or, le Tribunal fédéral a déjà été appelé à se prononcer sur l'application de l'art. 13 des polices d'assurance individuelle contre les accidents, de la Compagnie du Haut-Rhin, à Mannheim. Il a pris en considération le fait que, d'après cet article du contrat, l'arbitrage est fait par trois membres, dont l'un désigné par la Compagnie et l'autre par l'assuré, et que l'article ajoute : « Comme troisième arbitre sera désigné le médecin attitré de l'arrondissement ou du tribunal du lieu de domicile de l'assuré ; ce troisième arbitre, sur la proposition de la Compagnie, pourra être un médecin d'un hôpital public, ou un professeur d'une université, étant une autorité médicale. » Or, ainsi que la Compagnie l'a reconnu, c'est à elle seule qu'il appartient de désigner le médecin attitré, d'appeler le médecin du tribunal, ou de leur préférer un médecin d'hôpital ou un professeur. En d'autres termes, elle désigne deux des trois arbitres. Par les motifs qu'il a développés dans l'arrêt où il a jugé cette question (arrêt du 30 novembre 1900, Oberrheinische Versicherungsgesellschaft c. Kern, Rec. off. XXVI, II, page 765, consid. 3), le Tribunal fédéral, se basant sur l'art. 17 C. O., et considérant qu'une disposition contractuelle de cette nature est illicite, a déclaré l'art. 13 des polices de la Compagnie d'assurances du Haut-Rhin sans valeur.

L'art. 13 de la police étant sans valeur, la clause d'arbitrage qu'il contient tombe, et l'exception de la recourante perd son fondement, les tribunaux ordinaires étant substitués au tribunal arbitral. Il n'est, dès lors, pas nécessaire d'examiner les moyens soulevés par le demandeur et les motifs de l'arrêt dont est recours.

III. Comme moyen de libération au fond, la Compagnie recourante invoque l'art. 6 de la police, qui la délie de tout engagement lorsque le proposant a commis, dans ses déclarations, une inexactitude de nature à influencer l'acceptation de l'assurance et de la prime. La Compagnie voit donc une inexactitude, en l'espèce, dans le fait que le demandeur aurait déclaré travailler à l'intérieur des bâtiments, sur des échafaudages, alors qu'il travaillait aussi à l'extérieur. Elle invoque son tarif des primes pour établir que la prime varie suivant que l'on travaille « à l'intérieur des bâtiments » ou « à l'extérieur, sur échafaudages ».

Il est établi, en fait, que le demandeur a, dans la proposition, répondu aux questions suivantes :

Digitized by Google

« 6, *e*. Avez-vous quelque occupation dans des mines?.... sur des échafaudages, bâtisses, etc. ? » — Réponse : « Oui. »

« *f*. Si oui, lesquelles ? (Pour les professions se rapportant à la bâtisse, il doit être indiqué s'il s'agit de la construction de maisons d'habitation ordinaires ; ... pour les peintres en bâtiments, ferblantiers, s'il y a des travaux à exécuter sur des échafaudages.) » — Réponse : « A l'intérieur des bâtiments ordinaires. »

Or, en premier lieu, ces questions de la proposition d'assurance individuelle ont été posées au demandeur le 3 juillet 1899, et il n'est pas établi que les réponses, alors données pour la conclusion du contrat, ne fussent pas conformes à la vérité. La Cour civile a admis qu'il est résulté des témoignages *qu'à partir du 1er août 1902*, le demandeur est parfois monté sur des échafaudages à l'extérieur des bâtiments, tantôt pour surveiller les travaux, tantôt pour travailler lui-même ; qu'il travaille, en général, dans l'intérieur des bâtiments, et qu'il lui est cependant arrivé parfois de travailler à l'extérieur, mais jamais seul. Ces constatations, qui concernent une période postérieure au 1er août 1902, ne prouvent pas que les déclarations du 3 juillet 1899 fussent inexactes. Il n'a, d'autre part, pas été allégué, et il n'est pas établi, qu'il y ait eu modification des occupations habituelles de l'assuré ou changement de profession, entraînant une aggravation des risques, au sens de l'art. 9 de la police ; cette disposition n'a, du reste, pas été invoquée par la Compagnie défenderesse. En second lieu, le questionnaire auquel l'intimé a eu à répondre se borne à demander au proposant si, oui ou non, il travaille sur des échafaudages ; la question de savoir s'il travaille à l'intérieur ou à l'extérieur n'est pas posée ; elle paraît du reste sans importance, l'essentiel étant de savoir si le proposant travaille sur échafaudages ; ce qu'il a répondu en sus des questions posées ne saurait lui porter préjudice ; si même il y avait doute, il est établi que les occupations *habituelles* de l'assuré l'appelaient à l'intérieur des bâtiments, et la Compagnie devait nécessairement déduire de ses qualités de « maître gypseur, peintre et décorateur », « chef », « surveillant et prenant part aux travaux rarement », qu'il pouvait être appelé à l'extérieur des bâtiments. Enfin, la police garantit les *accidents de toute nature* et non seulement les accidents professionnels. Dans ces conditions, on ne saurait admettre que le demandeur a commis, dans ses réponses, du 3 juillet 1899, une inexactitude de nature à influencer l'acceptation de l'assurance et de la prime. La Compagnie ne saurait donc être déliée de son obligation.

Digitized by Google

IV. L'arrêt dont est recours ne déclare pas expressément pour quels motifs le Tribunal a estimé être en droit d'accorder au demandeur une rente, alors qu'il avait conclu à l'allocation d'un capital ; il ne dit pas si c'est à raison du principe que, « qui peut le plus peut le moins », et parce qu'il estime une rente moins avantageuse qu'un capital, ou s'il a tiré cette faculté des conclusions mêmes du demandeur, tendant à l'allocation de 10,500 francs, avec intérêt légal, « ou de ce que justice connaîtra ». La Cour s'est bornée à se déclarer compétente ; c'est là une question qui relèvedu droit cantonal, qui ne lèse aucune disposition du droit fédéral et qui, par conséquent, échappe à la compétence du Tribunal fédéral.

V. La quotité de la rente est fixée d'après le Tarif des taux de rentes portés par la police elle-même. La conclusion subsidiaire de la recourante, tendant à ce que les arrérages qui seront versés n'excèdent jamais la somme totale de 10,500 francs, objet de la demande, n'a pas été présentée devant l'instance cantonale et ne peut, par conséquent, faire l'objet d'une décision du Tribunal fédéral (art. 80 O. J. F.). Dès lors, la somme allouée ayant été établie d'après les données des rapports des hommes de l'art, et calculée sur les bases mêmes du contrat, il n'y a aucun motif de la réduire.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 13 Janvier 1906.

Présidence de M. Burgy.

Convention intervenue à Genève ; élection de domicile ; action en réalisation et en indemnité ; exception d'incompétence ; convention expirée ; admission de l'exception ; appel ; convention ne constituant pas un louage de services ; art. 174 C. O. ; inapplicabilité de l'art. 342 C. O. ; convention soumise à une condition résolutoire ; confirmation.

Société anonyme de la Correspondance des Compagnies P.-L.-M. et C. F. F. *contre* hoirs Couttet.

Lorsque des parties sont convenues entre elles que la convention qui les lie durerait jusqu'à la réalisation d'un événement à date incertaine (en l'espèce, l'ouverture d'une ligne de chemin de fer), cette convention prend fin par la réalisation de l'événement indiqué. Si, postérieurement à cette date, leurs relations continuent, elles ne peuvent plus faire état des clauses de leur précédente convention (en l'espèce, une élection de domicile), en alléguant une tacite reconduction, alors que celle-ci constituait un contrat sui generis *et non un contrat de louage de services.*

Digitized by Google

Le 30 juin 1897, est intervenue, à Genève, une convention entre la Société anonyme de la Correspondance des chemins de fer P.-L.-M. et Jura-Simplon, avec siège à Genève, et Joseph Couttet, entrepreneur de transports, à Chamonix (Haute-Savoie), élisant domicile attributif de juridiction, aux fins de la convention, Bureaux de la Société, gare de Genève-Cornavin.

Ce dernier s'engageait à effectuer, à ses frais, risques et périls, et quel que soit le nombre des voitures nécessaires, le transport de Chamonix à Martigny, par le col de la Tête-Noire, de tous les voyageurs qui lui seraient remis par les bureaux de la Société, et, en général, de tous les voyageurs porteurs de coupons et billets émis par cette Société, par la Compagnie P.-L.-M., ou par toutes autres compagnies, sociétés ou particuliers avec lesquels la Société a ou pourrait avoir des traités de transport pour le parcours précité (art. 1).

L'art. 10 est ainsi conçu :

« La présente convention entrera en vigueur le 6 juillet 1897, pour durer jusqu'au moment où le chemin de fer P.-L.-M. arrivera à Chamonix. »

Les parties reconnaissent que cet événement s'est réalisé le 25 juillet 1901.

Le 28 juin 1904, la Société a cité, par devant le Tribunal de première instance du canton, Joseph Couttet, entrepreneur de transports, demeurant à Chamonix, pour ouïr prononcer que la convention susvisée est et demeure résiliée ; s'ouïr condamner à lui payer, avec intérêts de droit et dépens, la somme de 50,000 fr., à titre de dommages-intérêts.

Jugement par défaut est prononcé le 19 septembre. Opposition est formée par Couttet et admise par le Tribunal.

Couttet décède. La cause est suspendue, puis régulièrement reprise par ses héritiers.

La demande de la Société est basée sur des contraventions de Joseph Couttet, les 5 et 9 janvier, 4 mars, 9 mai, et 6 juin 1904, à l'art. 8 de la convention du 30 juin 1897. L'alinéa second de cet article édicte que « toute infraction à la clause qui précède (alinéa premier) sera passible de 10,000 francs de dommages-intérêts, sans préjudice de la résiliation des présentes, que la Société pourra exiger ».

Les hoirs Couttet ont excipé de l'incompétence du Tribunal, constatant que la convention du 30 juin 1897, avec attribution de juri-

Digitized by Google

diction aux tribunaux genevois, pour statuer sur les différends pouvant surgir entre les parties au sujet de son exécution, avait cessé de produire ses effets à partir du 25 juillet 1901, date à laquelle le chemin de fer électrique du Fayet à Chamonix, construit par le P.-L.-M., a été livré à l'exploitation.

Par jugement du 20 avril 1905, le Tribunal de première instance s'est déclaré incompétent, a renvoyé la Société à mieux agir et l'a condamnée aux dépens.

La Société a appelé de ce jugement et en demande la réforme.

Les intimés concluent à sa confirmation.

Questions :

1° Le Tribunal de première instance était-il incompétent pour connaître de la demande de la Société, en résiliation de la convention du 30 juin 1897, et en paiement des dommages-intérêts prévus à son art. 8, alinéa second, pour prétendues infractions commises par feu Joseph Couttet, en 1904 ?

2° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

La Société soutient : « 1° Que l'élection de domicile attributive de juridiction, faite à Genève par Couttet, ne doit pas être strictement limitée, quant à sa durée, à la durée même du contrat. Il était loisible à l'appelante, même après l'expiration du terme convenu du contrat, de citer Couttet à Genève, pour toute réclamation ou contestation relative à l'exécution du dit contrat, pendant qu'il était en vigueur ; 2° le contrat du 30 juin 1897 est, de par sa nature, évidemment un contrat de louage de services.

« Lorsque le chemin de fer P.-L.-M. est parvenu à Chamonix, aucune des parties n'a dénoncé la clause (?). La tacite reconduction s'applique en conformité de l'art. 342 C. O.

« Au mépris de ces dispositions juridiques, le Tribunal de première instance a admis l'application de l'art. 174 C. O., qui se trouve sous le titre des « Obligations conditionnelles », et a voulu voir, dans l'ouverture du chemin de fer P.-L.-M. jusqu'à Chamonix, l'accomplissement d'un événement incertain, selon les termes du dit article. »

C'est là une erreur fondamentale. Les parties avaient contracté une convention dont la durée était limitée à la réalisation d'un fait certain, mais à date incertaine.

Joseph Couttet, domicilié à Chamonix (Haute-Savoie), défendeur originaire en l'instance, avait élu domicile à Genève, lors de la

Digitized by Google

conclusion en cette ville de la convention du 30 juin 1897. Sans qu'il eût besoin de l'indiquer, c'étaient les juges du domicile élu qui étaient seuls compétents pour connaître des difficultés auxquelles l'exécution du contrat, durant son cours, pourrait donner lieu. (Art. 3 du Traité franco-suisse sur la compétence judiciaire de 1869. — La Société anonyme de la Correspondance des chemins de fer P.-L.-M. et Jura-Simplon est une société genevoise, et Joseph Couttet était Français.)

Après l'extinction de la convention, la dérogation au principe des juges naturels cessait.

Il convient de déterminer maintenant la nature de la convention du 30 juin 1897, pour examiner après les questions de tacite reconduction et de non applicabilité de l'art. 174 C. O.

La convention du 30 juin 1897 est un contrat *sui generis*. Il a été passé entre deux entrepreneurs de transports. Il est relatif à l'exercice de leurs industries respectives. Ils ont fait actes de commerce.

Moyennant certaines prestations de la Société, Joseph Couttet s'engage à effectuer des transports de voyageurs à ses *frais, risques et périls.*

Il agit pour son compte personnel ; en sa qualité d'entrepreneur de transports, il assume la responsabilité de la libre exécution de son engagement.

Pour lui, c'est opération de son négoce, une spéculation rentrant dans son genre d'affaires.

Il résulte de ces circonstances que Joseph Couttet n'a point du tout loué ses services à la Société anonyme de la Correspondance des chemins de fer P.-L.-M. et Jura-Simplon. Si celle-ci en avait eu l'idée, c'est par devant le Tribunal des prud'hommes qu'elle l'aurait actionné.

La tacite reconduction, prescrite par l'art. 342 C. O., concernant le louage de services, n'est donc pas applicable à la convention du 30 juin 1897.

Une obligation est conditionnelle lorsque son existence ou sa résolution est subordonnée à un événement incertain.

En l'espèce, la condition de l'art. 10 de la convention du 30 juin 1897 est une condition résolutoire qui, lorsqu'elle s'accomplit, opère la résolution de l'obligation ; celle-ci existe jusqu'à l'arrivée de la condition, s'éteint si elle se réalise. *Pendente conditione*, l'obligation est assimilée à une obligation pure et simple soumise

Digitized by Google

à une incertaine éventualité de résolution. (Voir Rossel, *Manuel du droit fédéral des obligations.*)

La Société pose, en principe, que la construction et l'exploitation de la ligne Fayet-Chamonix étaient certaines, parce que concédées, semble-t-il, à la Compagnie P.-L.-M.

Voilà l'erreur fondamentale.

Des événements multiples, d'ordres variés : causes physiques, perturbations sociales, échappant aux prévisions humaines, faute ou volonté du concessionnaire, erreurs techniques, peuvent parfaitement compromettre l'exécution ou l'exploitation d'une ligne de chemin de fer.

Genève fournit un exemple du dernier cas avec la ligne de tramway électrique Cité-Bourg-de-Four-Rive.

L'établissement d'un chemin de fer et son exploitation ne sont choses certaines qu'à l'ouverture de la ligne.

Si, de même que la Société, on vient à estimer que les parties avaient passé un contrat dont la durée était limitée à la réalisation d'un fait certain, mais à date incertaine, on ne s'en trouvera pas moins en face de leur volonté, catégoriquement et impérativement exprimée, que la convention prît fin, cessât de produire ses effets à partir du moment où la date serait certaine.

Elle l'est devenue, on l'a vu, le 25 juillet 1901.

Si, depuis, les mêmes relations d'affaires ont repris entre les parties, c'est probablement en vertu d'un nouvel accord, inconnu au Tribunal de première instance, ainsi qu'à la Cour.

La Société ne justifie pas qu'à cet effet Joseph Couttet, domicilié à Chamonix, ait, derechef, fait élection de domicile à Genève, et que les infractions à leurs stipulations, qu'il aurait commises en 1904, doivent être déférées à la juridiction genevoise.

Vu l'article premier du Traité franco-suisse déjà cité.

Sur la deuxième question :

Vu les art. 363 et 106 pr. civ.

Par ces motifs, la Cour... confirme...

Audience du 2 Décembre 1905.

Présidence de M. Burgy.

Contrat de fourniture de glace à rafraîchir ; livraison de glace artificielle ; prétendue infériorité de cette marchandise ; expertises ; équivalence de la glace naturelle et de la glace artificielle.

Giovanna *contre* Berthoud.

Digitized by Google

Les glaces naturelles et artificielles doivent être considérées, — le point de vue hygiénique mis à part, — comme équivalentes, lorsqu'elles sont destinées à être employées comme glaces à rafraîchir.

Vu le jugement rendu dans la cause par le Tribunal de première instance, le 7 mai 1903;

Vu l'arrêt de la Cour de céans du 23 avril 1904, lequel a confirmé le dit jugement (1);

Vu l'arrêt du Tribunal fédéral du 9 juillet 1904, lequel a confirmé l'arrêt de la Cour, pour autant qu'il porte sur les conclusions reconventionnelles de la partie défenderesse, l'a annulé pour le surplus, et a renvoyé la cause au Tribunal cantonal pour statuer à nouveau, éventuellement après avoir complété le dossier et répondu aux deux questions dont il va être parlé plus loin;

Vu la réintroduction de la cause au rôle de la Cour, par les soins des parties, le 4 février 1905;

Vu l'ordonnance d'expertise du 6 mai 1905;

Vu le rapport dressé par les experts, le 30 juin, et déposé par eux au greffe de la Cour, le 5 juillet 1905.

Par son arrêt du 9 juillet 1904, le Tribunal fédéral, faisant application de l'art. 64 de la loi fédérale sur l'organisation judiciaire, a annulé l'arrêt de la Cour, pour autant qu'il portait sur la demande principale, et a renvoyé la cause au Tribunal cantonal pour statuer à nouveau, éventuellement après avoir complété le dossier et répondu aux deux questions suivantes:

« *A*. Les qualités de la glace artificielle moyenne, comme glace à rafraîchir, sont-elles inférieures aux qualités de la glace naturelle moyenne, pour l'usage prévu lors de la conclusion du contrat qui lie les parties ?

« *B*. Quelle est la valeur de la glace artificielle livrée par le demandeur au recourant? »

La cause ayant été reportée par les parties au rôle de la Cour, celle-ci, par ordonnance préparatoire du 6 mai 1905, a commis en qualité d'experts : 1° M. Charles-Eugène Guye, professeur de physique expérimentale; 2° M. Louis Duparc, professeur de chimie analytique, tous deux à la Faculté des Sciences de Genève ; 3° M. F. Reverdin, chimiste, à Genève, avec mission suivante, identique aux deux questions posées par l'arrêt susvisé du Tribunal fédéral, savoir : 1° Dire si les qualités de la glace artificielle

(1) Voir *Semaine Judiciaire* 1904, pages 565 et 572.

moyenne, comme glace à rafraîchir, sont inférieures aux qualités de la glace naturelle moyenne, pour l'usage prévu lors de la conclusion du contrat qui lie les parties ; 2° dire quelle est la valeur de la glace artificielle livrée par Berthoud à Giovanna.

Après avoir procédé à une longue série d'expériences, les experts ont établi leur rapport à la date du 30 juin 1905, et l'ont déposé au greffe de la Cour le 5 juillet suivant. A ce rapport est jointe une pièce annexe, datée du mardi 6 juin 1905, au laboratoire de physique de l'Université. Cette pièce est ainsi conçue :

« Procès-verbal. — 1re question : La glace qui vous est présentée correspond-elle, soit comme glace artificielle, soit comme glace naturelle, à la qualité moyenne actuelle ?

« Ont répondu *oui* : MM. Zivi, Giovanna, Lugrin frères, Weber, Niess et Berthoud.

« 2e question : L'extrémité opaque du mouleau de glace artificielle, qui vous est présenté, correspond-elle, comme qualité, à la glace artificielle livrée lors du contrat ?

« Ont répondu *oui* : MM. Giovanna, Zivi, Lugrin frères, Weber et Niess.

« Je déclare que la glace qui a été livrée dès le début de la fabrication était la même qualité que celle livrée aujourd'hui. (Signé) Berthoud. »

Il résulte de ce procès-verbal que la glace naturelle et la glace artificielle, sur lesquelles les experts ont pratiqué leurs expériences, correspondaient bien respectivement à la glace moyenne actuelle.

Il en résulte, en second lieu, que le défendeur a reconnu, comme correspondant à la glace artificielle qui lui a été livrée lors du contrat, l'extrémité opaque d'un mouleau de glace artificielle qui lui a été présenté par les experts le 6 juin 1905.

Après une longue série d'expériences, minutieusement décrites dans leur rapport, les experts sont arrivés aux conclusions suivantes :

Réponse à la première question :

« Il résulte des expériences que nous avons faites avec la glace, soit naturelle, soit artificielle, reconnue par les parties comme correspondant à la qualité moyenne des glaces à rafraîchir, actuellement sur le marché, que les qualités de la glace artificielle moyenne, comme glace à rafraîchir, ne sont pas inférieures aux qualités de la glace naturelle moyenne, pour l'usage prévu lors de la conclusion du contrat qui lie les parties.

Digitized by Google

« Les dites glaces à rafraîchir doivent être considérées, en laissant de côté le point de vue hygiénique, comme de qualité égale ; la petite différence de fusion qui résulte de nos expériences comparatives étant de l'ordre de grandeur des erreurs expérimentales. »

Réponse à la seconde question :

« Si la glace artificielle livrée par Berthoud à Giovanna correspondait, comme qualité, à la glace opaque avec laquelle nous avons fait les expériences 11 à 16, nous devons conclure que la valeur de la glace artificielle livrée par Berthoud à Giovanna est celle qui a été fixée pour la glace à rafraîchir, lors de la conclusion du contrat.

« N. B. — Nous avons estimé, d'un commun accord, que la glace opaque, qui a servi aux expériences 11 à 16, avait exactement la même apparence que l'extrémité opaque d'un mouleau désigné par les défendeurs comme correspondant à la glace artificielle qui a été livrée autrefois par Berthoud. »

Ces conclusions répondent aux deux questions posées dans l'arrêt du Tribunal fédéral du 9 juillet 1904.

A l'encontre de ces conclusions, l'appelant Giovanna fait une offre de preuve tendant à établir que la glace artificielle, qui lui a été livrée par Berthoud lors de l'exécution du contrat, ne correspondait pas, comme qualité, à celle que le même Berthoud produit et livre aujourd'hui à ses clients.

Cette offre de preuve n'est pas admissible ; en effet, elle est contraire : 1° à ce qui a été reconnu par Giovanna lui-même devant les experts ; 2° aux constatations des experts ; 3° et surtout à la manière dont la question a été circonscrite et posée par le Tribunal fédéral, notamment dans le passage suivant de son arrêt du 9 juillet 1904 :

« En revanche, il y a lieu d'examiner la question de savoir si, d'une manière toute générale, et abstraction faite de la qualité incidente de chaque livraison, la glace artificielle se présente comme une espèce de glace à rafraîchir qui, comparée à la glace naturelle, doit être considérée comme de valeur moindre, ou tout au moins inférieure, pour l'usage prévu lors de la conclusion du contrat. »

Or, l'offre de preuve de Giovanna ne tend à rien moins qu'à sortir de la question ainsi circonscrite, et à remettre en discussion la qualité incidente de chaque livraison.

D'autre part, Giovanna a reconnu, devant les experts, que la

Digitized by Google

qualité de la glace, à lui livrée lors du contrat, était pareille à la qualité de la partie opaque du bloc de glace artificielle qui lui a été présenté par les experts. Cela étant, les experts ont comparé, d'une part, la partie opaque du mouleau de glace avec sa partie transparente (expériences numéros 11 à 15), puis de la glace prise dans un mouleau entièrement opaque, avec de la glace prise dans un mouleau ordinaire (expérience numéro 16). Il est résulté de ces expériences qu'il n'y a que des différences nulles ou négligeables dans le temps de fusion de ces différentes glaces. Il résulte même de l'expérience numéro 16 que la glace opaque a fondu moins vite que celle provenant d'un mouleau ordinaire.

Les expériences numéros 2 à 10 ayant, du reste, démontré qu'il n'y avait entre la qualité moyenne de la glace artificielle et la qualité moyenne de la glace naturelle que des différences négligeables, la démonstration de l'équivalence de ces deux espèces de glaces est faite aussi bien en ce qui concerne la glace artificielle livrée par Berthoud à l'époque du contrat, qu'en ce qui concerne celle qu'il vend aujourd'hui.

Il y a donc lieu d'homologuer le rapport des experts, et de confirmer le jugement dont est appel dans la partie de ce jugement qui n'est pas encore confirmée.

Par ces motifs, la Cour homologue le rapport des experts commis ;

Confirme, dans la partie qui n'en est pas encore confirmée, le jugement rendu dans la cause par le Tribunal de première instance, le 7 mai 1903...

ETUDE DE
Me MARC PETER
Docteur en Droit
Avocat (Hc 10250 X)
Croix-d'Or, 12, Genève

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

28me Année — N° 9 — 12 mars 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX «ATAR» CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

rue des Moulins, 1

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 22 NOVEMBRE 1905.

Présidence de M. MONNIER.

Assignation dans un canton autre que celui du domicile ; recours pour violation de l'art. 59 Const. féd. ; prétendue élection de domicile attributive du for ; admission du recours.

Bossart *contre* Office Morel, Reymond et Cie.

La formule insérée dans une convention que, « pour l'exécution des présentes, les parties font élection de domicile en un endroit désigné », ne peut pas avoir, pour une personne sans culture juridique spéciale et ne connaissant qu'imparfaitement la langue française, la signification qu'elle renonce ainsi à la garantie constitutionnelle du juge naturel.

Le 17 mai 1902, J. Bossart-Bächli, ancien fabricant, à Buchs (Argovie), a conclu avec l'Office de publicité international Morel, Reymond et Cie, société en commandite à Neuchâtel, un contrat

Digitized by Google

aux termes duquel le dit office de publicité s'engageait, moyennant paiement par le défendeur de la somme de 250 francs par an, à poser, dans un nombre déterminé de villes, dont la liste avait été arrêtée entre parties, dix écussons-réclame. La durée du contrat avait été fixée à cinq années, à partir du 1er juillet 1902. Le prix de 250 francs, soit 25 francs par écusson et par an, avait été stipulé payable d'avance le 31 juillet de chaque année.

Bossart n'ayant pas payé la première annuité, que la demanderesse prétend avoir été échue le 31 juillet 1904 seulement, et n'ayant pas payé une traite de 250 francs, tirée sur lui par l'Office de publicité, en novembre 1904, cette société lui ouvrit action, par demande du 27 mars 1905, devant le Tribunal de Neuchâtel. La signification de cette demande fut permise, par autorisation du Président, en date du 28 dit. La dite demande concluait à ce qu'il plût au Tribunal condamner le défendeur à payer à la demanderesse la prédite somme de 250 francs, avec intérêt au 6 % l'an, dès le 10 novembre 1904, plus 1 franc pour frais de retour de traite.

Par le même procédé, la demanderesse informe le défendeur qu'il a un délai de trente jours dès la signification de la demande pour notifier sa réponse à l'instante en la forme légalement prescrite, et qu'il est assigné à comparaître devant le Président du Tribunal de Neuchâtel, le vendredi 5 mai 1905, aux fins d'ouïr introduire la présente demande.

C'est contre cette assignation que J. Bossart-Bächli a recouru au Tribunal fédéral, pour violation de l'art. 59 Const. féd., et qu'il a conclu, avec dépens, à l'annulation des procédés faits devant le for de Neuchâtel.

A l'appui de ces conclusions, le recourant fait valoir, en substance, ce qui suit :

Le contrat a été signé sur un formulaire, en langue française, que le voyageur de l'Office de publicité a présenté au recourant. Le verso du formulaire était imprimé aussi, mais ne contenait aucune remarque écrite. Il était intitulé : « Conditions générales », et ne fut pas signé ; le recourant n'attribua aucune importance à ces conditions, écrites dans une langue qu'il a de la peine à comprendre, et que le voyageur n'avait point signalées à son attention. La dernière de ces « conditions générales » portait que « pour l'exécution des présentes, les parties font élection de domicile au Bureau d'entreprise d'affichage ». Alors que, suivant les affirmations du voyageur, les premiers écussons devaient être affichés

Digitized by Google

immédiatement, ou tout au moins jusqu'au 31 juillet 1902, le recourant, n'ayant reçu aucun avis au commencement d'août, écrivit à l'Office de publicité, par lettre chargée, sous date du 6 août 1902, qu'il considérait le contrat comme résilié. Il ne reçut jamais de réponse à cette lettre, et, dans le courant des deux années qui suivirent, il ne reçut pas l'avis que l'Office avait exécuté et affiché les écussons conformément au contrat. Le recourant soutient que, dans ces circonstances, il est en droit de considérer le contrat comme résilié ; le Tribunal n'a pas, à la vérité, à statuer sur cette question, mais le recourant en fait mention, afin que l'on voie qu'il ne veut pas se soustraire au paiement d'une dette. En novembre 1904 seulement, Bossart reçut une traite de 250 francs, tirée sur lui par l'Office, et, comme il ne la paya pas, un avocat de Neuchâtel lui écrivit qu'il s'agissait du prix d'un abonnement pour l'année 1904 ! Bossart était, en outre, avisé, que le contrat du 17 mai 1902 était entré en vigueur le 1er juillet 1904, seulement, et que l'Office de publicité poursuivrait le recourant devant les tribunaux, en cas de non paiement. C'est à la suite de ces faits que lui fut signifiée la demande susvisée, ensuite de permission du Président du for de Neuchâtel. Or, le recourant estime que ce procédé implique une violation de l'art. 59 de la Constitution fédérale, attendu que c'est à Aarau, devant le juge de son domicile, qu'il doit être recherché; il conteste que la dernière clause des « conditions générales » du contrat, plus haut reproduites, puisse être interprétée comme une renonciation de sa part à la garantie du juge naturel; cette clause ne faisait pas partie du corps du contrat, et elle n'avait pas été signalée au recourant; pour être considérée comme une pareille renonciation, il aurait fallu qu'il en eût au moins été question, et qu'elle se trouvât dans le texte même du contrat, et non point, comme c'est le cas ici, en dehors de celui-ci, En second lieu, la clause 14 des « conditions genérales » dont il s'agit est rédigée d'une façon trop peu claire, pour qu'on puisse en conclure, avec quelque certitude, qu'elle constitue une reconnaissance du for neuchâtelois ; l'élection de domicile, « pour l'exécution des présentes, au Bureau de l'entreprise d'affichage, » n'est pas claire ; on ne voit pas même si ce Bureau se trouve à Neuchâtel, ou ailleurs. Cette clause ne délègue nullement aux *tribunaux* neuchâtelois le droit de statuer en la cause; elle parle seulement de l'exécution du contrat, et n'a pas en vue une prorogation de for. La décision, soit assignation dont est

Digitized by Google

recours, constitue dès lors une violation de l'art. 59 de la Constitution fédérale.

Sur requête du recourant, le Tribunal fédéral a, en date du 11 mai 1905, ordonné que l'instruction de la procédure sur la demande intentée par l'Office de publicité devant le Tribunal de Neuchâtel soit suspendue jusqu'à ce que le Tribunal fédéral ait statué sur le recours du défendeur.

Dans sa réponse, l'Office de publicité conclut au rejet du recours, en s'attachant à démontrer, en citant l'art. 23, al. 2, C. pr. civ, neuchâtelois, que le recourant ayant fait élection de domicile en un certain lieu, — qui, dans l'espèce, ne peut être que Neuchâtel, — pour l'exécution du contrat, il est réputé avoir admis la compétence du dit lieu pour toutes actions résultant du dit contrat ; or, l'action pour laquelle Bossart est assigné devant le Tribunal civil de Neuchâtel résulte du contrat dans lequel l'élection de domicile a été faite.

Appelé à présenter ses observations sur le recours, le Président du Tribunal de Neuchâtel, sans prendre partie dans le débat, expose, en résumé, ce qui suit :

La clause litigieuse de l'art. 14 des « conditions générales », par laquelle les parties font « élection de domicile pour l'exécution des présentes », figure dans tous les contrats conclus entre Morel, Reymond et Cie, et leurs clients, et, en vertu de cette clause, le Tribunal civil de Neuchâtel a déjà instruit et jugé nombre de procès dans lesquels cet office de publicité avait actionné des défendeurs domiciliés hors de ce canton. Aucun défendeur, sauf le recourant actuel, n'a jusqu'ici contesté la compétence du dit tribunal. Aussi le Président a-t-il autorisé, sans hésitation, la signification de la demande ; il estime même n'avoir pu la refuser, en présence de la clause d'élection de domicile, sans commettre un déni de justice.

Arrêt.

En droit : I. La circonstance que les « conditions générales »,— dont l'art. 14 doit être interprété à l'occasion du présent recours, — se trouvent insérées au verso du formulaire du contrat, et après la signature des parties, ne saurait à elle seule libérer une de celles-ci des obligations que ces stipulations lui imposent, à la condition, bien entendu, que ces obligations apparaissent comme résultant effectivement, pour la dite partie et dans les circonstances

Digitized by Google

de l'espèce, des clauses qui les contiennent. Il n'était, en particulier, point nécessaire que l'Office de publicité rendît attentif le souscripteur de l'engagement à la clause qui, selon lui, contient une distraction de for. A supposer, par conséquent, que la teneur de cette stipulation doive être considérée comme une prorogation de for et comme une renonciation expresse, de la part du recourant, à la juridiction du juge de son domicile, et à la garantie de l'art. 59 de la Constitution fédérale, les seuls faits que cet engagement figure au verso du formulaire, et que le représentant de la société n'a pas attiré, d'une façon spéciale, l'attention du client Bossart sur la portée du prédit article, ne pourraient nullement porter atteinte à sa force obligatoire, et le premier motif sur lequel s'appuie le recours ne peut être accueilli.

II. Il y a lieu, en revanche, d'admettre comme bien fondé le second point de vue auquel le recours se place, et de reconnaître que, dans les circonstances de la cause, les termes de l'art. 14 des « conditions générales », précité, ne peuvent être envisagés comme réunissant les éléments nécessaires pour qu'on doive assimiler cette clause à une renonciation suffisamment expresse et positive, de la part de J. Bossart, au bénéfice du juge naturel, et y voir une prorogation formelle de for en faveur des tribunaux neuchâtelois, par le prédit recourant, à l'exclusion du juge de son domicile.

III. En effet, rien dans l'énoncé de la clause litigieuse n'éveille nécessairement la notion d'une semblable renonciation, et cela d'autant moins qu'elle se borne à stipuler que, pour l'exécution des présentes, les parties font « élection de domicile » au Bureau de l'entreprise d'affichage. Or, cette formule ne pouvait pas avoir, pour une personne sans culture juridique spéciale, et qui ne connaît qu'imparfaitement la langue française, la signification de soustraire le recourant Bossart au for de son juge naturel ; dans cette situation, c'est en vain que l'Office de publicité cherche à argumenter, contre son client argovien, de la disposition de l'art. 23, al. 2, de la procédure civile neuchâteloise, édictant que, quand une partie a fait élection de domicile en un certain lieu, pour l'exécution d'un contrat, elle est réputée avoir admis la compétence du juge de ce lieu pour toutes actions résultant du contrat. Rien ne pouvait, dans le texte de la clause précitée, et notamment dans l'élection de domicile au Bureau de l'entreprise d'affichage, sans autre indication de lieu, faire admettre au recourant qu'il s'agît en réalité, pour lui, d'une renonciation valable à une garantie consti-

Digitized by Google

tutionnelle aussi importante que celle de l'art. 59, et de sa soumission à un for étranger, dont la reconnaissance de sa part eût pu entraîner, pour lui, en cas de litige, des difficultés et des frais considérables. Dans un cas présentant la plus grande analogie avec l'espèce actuelle, le Tribunal fédéral a annulé, comme emportant violation de l'art. 59 susvisé, l'assignation, signifiée à un recourant, d'avoir à comparaître devant un tribunal d'un canton autre que celui de son domicile. (Voir arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Fischer c. Molina([1]), Rec. off. XXVI, I, pages 185 et suiv., consid. 2.)

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est déclaré fondé et l'assignation notifiée au recourant, à comparaître, le 5 mai 1905, devant le Tribunal civil du district de Neuchâtel, est déclarée nulle et de nul effet...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 25 Novembre 1905.

Présidence de M. Burgy.

Appel ; accord des parties pour la réforme du jugement ; intervention de l'avocat ayant obtenu la distraction des dépens ; irrecevabilité de cette intervention ; art. 112, 302 l. pr. civ. gen.

X. *contre* dame B. et Y.

La distraction des dépens ne peut être accordée qu'à l'avocat qui affirme au tribunal en avoir fait l'avance.

L'avocat qui a obtenu la distraction des dépens n'a pas qualité pour demander en appel la réforme ou la confirmation du jugement qui a statué sur ces dépens.

Par exploit du 8 décembre 1904, dame Marie B., divorcée Z., a assigné Me X., avocat, en restitution immédiate de toutes pièces et documents relatifs à un commerce, exploité précédemment par elle, et notamment, d'une reconnaissance Meyer, des baux et factures, sous peine de tous dommages-intérêts.

Par exploit du 22 décembre 1904, Me X. a assigné dame B. en paiement de la somme de 523 fr. 85, pour solde de frais et honoraires, sous offre de restituer toutes pièces et documents.

Le Tribunal a joint les causes à l'audience du 11 avril 1905.

Me X. a restitué, en cours d'instance, les pièces qui lui avaient été confiées par dame B, et a réduit sa demande à la somme de

([1]) Voir *Semaine Judiciaire* 1900 page 772.

Digitized by Google

319 fr. 85, pour solde de compte. Celle-ci a méconnu devoir cette somme et a formé une demande reconventionnelle en 478 fr. 65.

Dame B. a soutenu que le compte des frais et honoraires produit par Me X. concernait la communauté Z.-B., à laquelle elle a renoncé, selon déclaration faite au greffe du Tribunal de première instance, le 11 février 1905; elle a cependant reconnu devoir les chefs du compte communiqué, qui concernent le commerce qu'elle avait exploité rue Dancet, et qui était sa propriété personnelle.

Dame B. a réclamé la restitution du prix de vente de ce commerce, touché par Me X., de Durand frères.

Par jugement du 26 septembre 1905, le Tribunal a débouté Me X. de ses conclusions — a dit qu'il est débiteur de dame B. de la somme de 131 fr. 25, pour solde — l'a condamné au paiement de cette somme, avec intérêts de droit et aux dépens, dont la distraction a été ordonnée en faveur de Me N., avocat.

Ce jugement est basé sur les motifs suivants :

Me X. ne possédait aucun droit de rétention sur les pièces et documents que lui avait remis dame B. Il s'est donc, à tort, opposé à leur restitution, et, par son indue résistance, a nécessité l'introduction de l'instance ; il doit supporter les dépens de celle-ci.

En ce qui concerne la demande de paiement de frais et honoraires, il résulte de l'examen du compte que dame B. doit la plus grande partie des sommes qu'il mentionne, puisqu'elles sont relatives au commerce sis chemin Dancet, propriété personnelle de dame B. ; ce commerce avait été acquis par elle pendant son mariage, au moyen d'un travail séparé, et elle en a conservé la propriété en vertu de l'art. 4 de la loi genevoise du 7 novembre 1894, sur le régime matrimonial, quant aux biens.

Il y a lieu, toutefois, d'écarter du compte de Me X. les divers chefs qui concernent la communauté Z., et dont Z. seul est responsable, puisque dame B. y a formellement renoncé après le jugement de divorce ; en résumé, une somme de 441 fr. 10 doit être déduite du compte général ; Me X. a reçu, pour le compte de sa cliente, la somme de 999 fr. 40, et, comme il est personnellement créancier de celle-ci de la somme de 868 fr. 15, pour frais et honoraires, il reste donc débiteur de 131 fr. 25, pour solde.

Le 16 octobre, dame B. signait, en présence de M. le Chancelier, une déclaration, enregistrée le 13 novembre courant, aux termes de laquelle elle reconnaissait que c'est elle personnellement qui a toujours chargé Me X. de tous les procès qu'il a soutenus, soit en

Digitized by Google

son nom personnel, soit au nom de la communauté Z.-B., et qu'elle est débitrice de Me X. de la somme de 309 fr. 85 pour solde de compte ; elle déclare, en conséquence, renoncer au bénéfice du jugement rendu en sa faveur par le Tribunal de première instance, le 26 septembre 1905, et consentir à ce que ce jugement soit annulé par la Cour d'appel.

Par exploit du 31 octobre, Me X. a interjeté appel de ce jugement ; il en demande la réforme, et qu'il lui soit donné acte qu'il renonce définitivement à sa créance contre dame B., sa déclaration valant quittance en faveur de celle-ci ; il conclut, en outre, à la compensation des dépens de première instance et d'appel.

Dame B. prend acte de ce que Me X. renonce à lui réclamer quoi que ce soit, en lui faisant remise de sa créance; elle déclare consentir aux conclusions de l'appelant, tous les dépens de première instance et d'appel dûment compensés entre les parties.

A l'audience de plaidoirie du 11 novembre courant, Me Y., avocat, a déclaré intervenir dans la présente instance, à raison de la distraction des dépens prononcée en sa faveur, et de son intérêt personnel au recouvrement des dits dépens.

Il conclut à ce qu'il plaise à la Cour confirmer le jugement du 26 septembre, en ce qui concerne la condamnation aux dépens, prononcée contre Me X,. et la distraction qui en a été ordonnée en sa faveur. Subsidiairement, il offre de prouver que la déclaration de dame B., du 16 octobre, est le résultat d'une machination, concertée directement entre elle et Me X., pour échapper au paiement des dépens, dont la distraction a été ordonnée ; que dame B. a reçu de Me X. une somme de 70 francs ; qu'il lui fut promis une nouvelle somme d'argent si tout allait bien ; qu'enfin, il lui fut délivré une contre-lettre, dans laquelle Me X. déclare la décharger du montant de sa prétendue créance et du paiement des frais de justice.

Me X. et dame B. concluent au rejet de cette intervention ; cette dernière offre de payer à bourse ouverte à Me X. le montant de ses frais de première instance.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1o L'appel du jugement rendu le 26 septembre est-il fondé ?

2o L'intervention de Me Y., avocat, est-elle recevable ?

3o *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

En présence des conclusions prises par l'appelant, et auxquelles

Digitized by Google

l'intimée déclare consentir, il y a lieu de réformer le jugement du 26 septembre, et de donner acte à dame B. que Me X. lui donne quittance de sa créance.

Sur la deuxième question :

Il résulte de l'expédition du jugement dont est appel que c'est Me N., avocat, qui s'est constitué pour dame B. et qui a obtenu la distraction de dépens mis à la charge de Me X.

Par lettre du 15 novembre courant, le Greffier du Tribunal de première instance a, sur la demande de Me Y., informé la Cour que, par ordonnance du même jour, la Quatrième Chambre civile du Tribunal a ordonné la rectification d'une erreur matérielle, dans la rédaction de la minute du jugement rendu le 26 septembre, en ce sens que c'est Me Y., avocat, qui est constitué pour dame B., et non Me N.

L'art. 112 pr. civ. stipule que les juges pourront accorder la distraction des dépens au profit des avocats qui affirmeront, lors de la prononciation du jugement, que ces dépens leur sont dus.

Or, la Cour constate que, soit la feuille d'audience du Tribunal, soit la minute du jugement du 26 septembre ne mentionnent pas que Me Y., avocat de dame B., ait, lors de la prononciation du jugement, affirmé que les dépens lui étaient dus.

Enfin, l'ordonnance rectificative de la minute, en date du 15 novembre courant se borne à indiquer que dame B. fut représentée par Me Y., avocat, mais ne révèle pas que celui-ci ait demandé et obtenu la distraction des dépens mis à la charge de Me X., après avoir affirmé qu'ils lui étaient dus, lors de la prononciation du jugement.

En outre, on peut se demander si l'art. 322 pr. civ., invoqué par l'intervenant dans sa requête du 15 novembre, au Tribunal de première instance, pour obtenir la rectification de la minute du jugement du 26 septembre, était bien applicable, puisqu'il ne concerne que les noms, qualités et conclusions *des parties* ou une simple erreur de calcul dans le dispositif du jugement.

En résumé, la Cour constate que la condition impérative, prévue par l'art. 112 pr. civ., c'est-à-dire que Me Y. ait affirmé que les dépens lui sont dus, lors de la prononciation du jugement, ne paraît pas s'être réalisée dans l'espèce.

En admettant même que cette condition eût été accomplie, l'intervention de Me Y. n'est point recevable pour les motifs suivants :

Digitized by Google

La jurisprudence a décidé que l'avocat qui a obtenu la distraction des dépens en première instance n'a pas à être appelé en cause, en cas d'appel du jugement qui a ordonné la distraction. (Arrêt de la Cour d'appel, du 22 mai 1897, Reynes c. Falgueirettes et Me Z., avocat (1).)

Cette distraction de dépens reste subordonnée au sort de la condamnation principale, puisque la condamnation aux dépens n'est qu'un accessoire de celle-ci ; lorsque la décision judiciaire est réformée ou annulée par la juridiction supérieure, la distraction des dépens accordée à l'avocat devient caduque, puisqu'il est personnellement étranger à la condamnation principale. (Voir Dalloz *Frais et dépens*, no 141, T. XXVI.)

La conséquence de ce principe, c'est qu'un avocat ne peut donc intervenir en appel, pour demander que le jugement de première instance soit confirmé en tant qu'il ordonne la distraction des dépens en sa faveur, puisqu'il n'est pas partie en cause, et ne peut pas être appelé en cause devant la Cour.

L'intervention de Me Y. n'est donc point recevable (art. 302 pr. civ.).

Sur la troisième question :

L'intervenant, qui succombe sur la recevabilité de son intervention, doit supporter les dépens qu'elle a nécessités, en vertu des art. 106 et 363 pr. civ.

Les dépens de première instance et d'appel entre dame B. et Me X. doivent être compensés, vu leur accord sur ce chef du litige.

Par ces motifs, la Cour... Au fond, réforme...

Audience du 25 Novembre 1905.

Présidence de M. Burgy.

Malle transportée par le P.-L.-M. perdue; action du commissionnaire-expéditeur ; enquêtes sur la valeur des objets perdus ; propriétaire de la malle cité comme témoin ; opposition ; admission de ce témoin ; appel ; recevabilité ; confirmation ; art. 199, 201, 338, 360 l. pr. civ.

Compagnie P.-L.-M. *contre* Ackermann frères.

I. Un jugement statuant sur l'admissibilité d'un témoin et condamnant la partie opposante aux dépens est un jugement sur incident, susceptible d'appel, si la valeur du litige permet l'appel au fond.

II. Le propriétaire d'une chose faisant l'objet d'un procès dans

(1) Voir *Semaine Judiciaire, 1897*, page 517.

Digitized by Google

lequel il n'est ni demandeur ni défendeur ni intervenant, peut être entendu comme témoin dans le procès.

Ackermann frères, commissionnaires-expéditeurs, à Genève, ont expédié de Genève, à l'adresse de Petersen, à Rome, une malle d'effets personnels appartenant à une demoiselle Anna Steinmann, Le poids du colis était de 106 kg. 59, sa valeur déclarée 80 francs.

La malle n'est pas arrivée à destination, et aucun renseignement n'a pu être obtenu sur ce qu'elle était devenue.

Le contrat de transport a été conclu à Genève, entre Ackermann frères et la Compagnie P.-L.-M., sans l'intervention de la demoiselle Steinmann.

Par exploit du 5 septembre 1904, Ackermann frères ont assigné la Compagnie P.-L.-M. en paiement de la valeur intégrale de la malle et de son contenu, soit de 2480 francs.

Par ordonnance préparatoire du 26 juin 1905, le Tribunal a acheminé les demandeurs à prouver : 1° Que la malle contenait bien les objets énumérés dans la liste qu'ils produisent ; 2° que la valeur des dits objets est de 2480 francs.

Parmi les témoins proposés par Ackermann frères, demandeurs, figurait la demoiselle Steinmann ; la Compagnie P.-L.-M. s'est opposée à son audition, alléguant que la demoiselle Steinmann serait partie au procès.

Les deux parties ont plaidé l'incident, et, par jugement du 6 juillet 1905, dont est appel, le Tribunal a débouté la Compagnie P.-L.-M. de ses conclusions en opposition à l'audition de demoiselle Steinmann ; a ordonné que celle-ci fût entendue et a condamné la Compagnie P.-L.-M. aux dépens de l'incident.

La Compagnie P.-L.-M. a interjeté appel de ce jugement ; elle en demande la réforme, et conclut à ce qu'il soit dit et prononcé que la demoiselle Steinmann ne pouvait pas être entendue comme témoin dans l'instance dont il s'agit ; à ce qu'il soit déclaré, en conséquence, qu'il y a lieu, pour l'appréciation des enquêtes, de faire totalement abstraction de la déposition de ce témoin.

Ackermann frères concluent, en première ligne, à l'irrecevabilité de l'appel, comme étant celui d'une ordonnance préparatoire (art. 342 pr. civ.) ; ils concluent, en tout cas, à ce que l'appel soit déclaré mal fondé.

Les questions à résoudre sont les suivantes :

Digitized by Google

1° L'appel est-il recevable ?

2° Est-il fondé ?

Sur la première question :

Il convient de noter, tout d'abord, qu'aucun appel n'est interjeté de l'ordonnance préparatoire, du 26 juin 1905, qui a ordonné l'enquête par témoins.

Cet appel ne serait, en effet, pas recevable avant celui du jugement au fond (art. 142 pr. civ.).

L'appel porte uniquement sur le jugement du 6 juillet qui a tranché l'incident relatif à l'audition du témoin Steinmann.

Ce jugement est-il lui-même une ordonnance préparatoire ?

La réponse à cette question doit être négative.

Les ordonnances préparatoires sont caractérisées, entreautres, par l'existence des quatre conditions suivantes :

1° Elles ordonnent toujours une procédure probatoire ou une opération préliminaire quelconque destinée à élucider un point de l'instruction ;

2° Elles ne statuent jamais sur les dépens ;

3° Elles ne sont jamais signifiées quand elles sont rendues contradictoirement (art. 146) ;

4° Elles ne lient pas les juges (art. 143).

Or, le jugement incident du 6 juillet 1905 n'a aucun de ces caractères :

1° Il n'ordonne pas une procédure probatoire spéciale ; s'il ordonne qu'un certain témoin sera entendu, c'est parce que la preuve par témoins a déjà été ordonnée par l'ordonnance préparatoire du 26 juin précédent, et parce qu'un incident a été soulevé non pas quant à la preuve par témoins, mais quant à la personne d'un témoin individuellement déterminée ;

2° Il condamne la partie perdante aux dépens de l'incident (art. 106) ;

3° S'il n'y avait pas eu appel, et, si les dépens de l'incident n'avaient pas été payés, la partie gagnante aurait eu le droit de faire signifier le jugement pour obtenir le paiement des dits dépens ; elle aura le même droit si le jugement est confirmé ;

4° Si les juges de première instance ne sont pas liés par leur ordonnance préparatoire d'enquêtes, du 26 juin 1905, ni par ses

Digitized by Google

suites, ils sont liés, au contraire, par leur jugement incident du 6 juillet, en tant qu'il prononce une condamnation aux dépens.

Ce jugement n'est donc pas une ordonnance préparatoire, et l'appel en est actuellement recevable, étant donné que le litige au fond sera lui-même susceptible d'appel, eu égard à l'importance de la demande.

C'est un jugement sur un incident, tel que le prévoient les art. 338, 360 et 106 pr. civ.

Sur la deuxième question :

La partie demanderesse est la raison sociale Ackermann frères.

La partie défenderesse est la Compagnie P.-L.-M.

La demoiselle Steinmann n'étant ni demanderesse, ni défenderesse, ni intervenante, ni exclue du droit de témoigner en général, ni comprise dans les personnes énumérées à l'art. 199 pr. civ., c'est à bon droit que le Tribunal l'a admise à témoigner, sauf aux parties à articuler et aux juges à apprécier les circonstances corroboratives ou infirmatives du témoignage (art. 201).

Par ces motifs, la Cour... Déclare recevable l'appel... Au fond, confirme le dit jugement...

AUDIENCE DU 18 NOVEMBRE 1905.

Présidence de M. BURGY.

Saisie de meubles en mains d'un débiteur; revendication par un tiers; déclarations du débiteur reconnaissant la propriété de celui-ci; prétendu *pactum reservati dominii;* rejet de la revendication.

Masson *contre* Chatillon.

Des pièces émanant du débiteur seul, et ne portant pas vente avec « pactum reservati dominii » ne constituent pas, en faveur d'un tiers, un titre opposable au créancier saisissant.

Suivant procès-verbal de saisie (poursuite n° 27236, série 968), l'Office a saisi, le 21 juillet 1904, au préjudice de Moriaud, Joseph, cafetier à Carouge, et à la requête de deux créanciers, Veyrat, à Genève, et Dr Masson, à Carouge, divers objets mobiliers estimés à 1049 francs, et compris sous dix-huit numéros. Le débiteur a déclaré qu'Albert Chatillon, à Carouge, revendiquait un droit de propriété sur les objets désignés sous les numéros 1, 2, 4 à 11, et Dunant, Champendal et Cie sur l'objet numéro 3 du procès-verbal de saisie.

Digitized by Google

Par lettre de l'Office du 20 août 1904, Chatillon a été avisé que Masson contestait son droit de propriété.

Le 30 août, Chatillon a assigné Masson devant le Tribunal de première instance pour faire reconnaître son droit de propriété sur les objets saisis sous numéros 1, 4, 6 et 7 seulement, estimés à 480 francs.

A l'appui de ses conclusions, Chatillon a produit les deux pièces dont la teneur suit :

1° « M. Joseph Moriaud, cafetier, place du Rondeau, à Carouge, reconnaît, par la présente, que les objets ci-dessous dénommés, et existant dans l'établissement où il exerce sa profession, actuellement place du Rondeau et route de Saint-Julien, à Carouge, appartiennent exclusivement à M. Albert Chatillon, propriétaire à Carouge. (Suit la dénomination des objets, parmi lesquels se trouvent les quatre objets revendiqués.)

« Carouge, le 24 avril 1903.

(Signé.) « J. Moriaud. »

Cette pièce a été enregistrée, au cours du procès, le 4 mars 1905.

2° « Convention entre M. J. Moriaud, d'une part, et M. Chatillon, d'autre part.

« Est convenu ce qui suit:

« D'un commun accord, M. Moriaud et M. Chatillon annulent, par la présente convention, la convention signée le 12 mai 1902. M. Moriaud reconnaît devoir à M. Chatillon la somme de 761 fr. 50, pour solde de loyer, au 30 septembre courant, du café qu'il exploite à Carouge, place du Rondeau. Il s'engage de continuer à en payer le loyer à raison de 108 fr. 50 par mois jusqu'au jour de son départ. M. Moriaud est autorisé à remettre le café, y compris le matériel porté à l'inventaire dressé le 24 avril dernier, moyennant qu'il verse à M. Chatillon la somme de 7500 francs, avant la prise de possession du nouveau tenancier, et moyennant en informer M. Chatillon un mois d'avance et par écrit.

« M. Chatillon est autorisé à rentrer en possession lui-même du café, ou de le remettre, au prix, et à qui bon lui semblera, moyennant en informer M. Moriaud, un mois d'avance et par écrit. M. Moriaud s'oblige, dans l'un et dans l'autre cas, d'évacuer les locaux, sans autre mise en demeure, à la fin du dit délai d'un

Digitized by Google

mois, en y laissant tout le matériel compris dans l'inventaire dressé le 24 avril dernier, sans aucune indemnité.

« Le présent est fait à double et signé, à Carouge, le 5 septembre 1903.

(Signé) « J. Moriaud. » « Albert Chatillon. »

Cette pièce a été vue, pour timbre, le 8 février 1904, et enregistrée le 4 mars 1905. Chatillon a soutenu que la pièce du 24 avril 1903 constituait en sa faveur un *pactum reservati dominii*, et que les deux pièces produites établissaient son droit de propriété.

Subsidiairement, Chatillon a offert de prouver que les deux pièces ci-dessus avaient bien été signées à la date indiquée; qu'il était propriétaire des objets revendiqués; qu'il en avait déjà la propriété à une époque antérieure à la remise de son café à Moriaud.

Le défendeur a soutenu que les pièces produites n'établissaient pas le droit de propriété du demandeur; qu'elles n'étaient, en tout cas, opposables aux tiers, qu'à partir de la date du visa pour timbre, le 8 février 1904 ; que, dès lors, ces actes tombaient sous le coup de l'action révocatoire que lui, défendeur, exerçait au besoin.

Il a soutenu, enfin, que la preuve offerte était inadmissible et a conclu au déboutement du demandeur, avec dépens.

Le Tribunal, par jugement du 18 avril 1905, a admis la revendication de Chatillon, et condamné le défendeur aux dépens.

Ce jugement est basé, en résumé, sur les motifs suivants.

Moriaud étant en possession des objets saisis, il appartient à Chatillon d'établir son droit de propriété sur ces objets. La convention du 5 septembre 1903, visée pour timbre le 8 février 1904, établit que Chatillon est propriétaire des objets mentionnés dans l'inventaire du 24 avril 1903, et que Moriaud n'en deviendra propriétaire que moyennant le paiement de 7500 francs. C'est là un *pactum reservati dominii* opposable aux tiers. Il n'y a pas lieu d'établir la date certaine des actes produits par témoins, car le défendeur n'est pas recevable à exercer l'action révocatoire, comme n'étant pas porteur d'un acte de défaut de biens. La plupart des créanciers saisissants n'ont pas contesté la revendication de Chatillon.

Masson a appelé du jugement rendu. Il reprend devant la Cour ses conclusions et moyens de première instance, tandis que Cha-

Digitized by Google

tillon conclut à la confirmation du jugement, avec dépens. Subsidiairement, il reprend l'offre de preuve formulée en première instance.

Question : Chatillon établit-il son droit de propriété sur les objets revendiqués ?

Les deux seules pièces produites par Chatillon, et transcrites ci-dessus, n'établissent nullement, à l'encontre des tiers, son droit de propriété. Ce sont de simples déclarations du débiteur, en mains duquel les objets ont été saisis, reconnaissant que Chatillon est propriétaire de certains meubles, dont inventaire suit, et que lui, Moriaud, ne pourra en disposer à son gré.

Le *pactum reservati dominii*, invoqué par Chatillon et admis par le Tribunal, suppose une vente.

Or, il n'est produit aucun acte quelconque constatant cette vente, et Chatillon n'a pas même articulé, dans les écritures de la cause, avoir vendu à Moriaud, à telle date, avec réserve de propriété, les objets portés sur l'inventaire du 24 avril 1903.

Chatillon ne s'est jamais clairement expliqué à cet égard ; il s'est borné à invoquer les deux pièces produites, qui ne contiennent pas vente et ne font allusion à aucune vente antérieure. La convention du 5 septembre 1902 fait mention d'une convention précédente, du 12 mai 1902, mais celle-ci a été annulée et n'est, du reste, pas produite.

La preuve offerte par Chatillon, relative à la date certaine des actes, est inutile, puisque ceux-ci, eussent-ils date certaine, n'établissent pas le droit de propriété de Chatillon.

Quant aux faits sous numéros 2 et 3 de l'offre de preuve formulée en appel, ils manquent de précision et ne sont pas concluants. Le demandeur, en effet, devait indiquer les faits sur lesquels il base son droit de propriété, et surtout offrir d'établir le contrat en vertu duquel les meubles revendiqués ont passé en mains de Moriaud.

C'est donc à tort que le Tribunal a admis la revendication de Chatillon, qui n'établit pas son droit de propriété sur les objets saisis et revendiqués.

Cette solution admise, il devient inutile de rechercher si Masson est recevable à exercer l'action révocatoire ;

Par ces motifs, et vu les art. 363 et 106 pr. civ ;

La Cour... réforme...

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

28me Année **No 10** **19 mars 1906**

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

***rue des Moulins*, 1**

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 22 DÉCEMBRE 1905.

Présidence de M. JAEGER.

Loyer ; poursuites ; état de collocation ; prétentions du propriétaire tranchées par l'Office ; plainte rejetée par l'Autorité de surveillance ; attaque devant le Tribunal de l'état de collocation ; déboutement ; recours au Tribunal fédéral ; nature du recours ; art. 59 Org. jud. féd. ; recours de la compétence de l'Autorité de surveillance ; irrecevabilité.

Métry *contre* Giovenni et autres.

L'état de collocation, dans la poursuite par voie de saisie et en réalisation de gage, ne peut être attaqué au moyen de l'action en opposition (devant les tribunaux) prévue à l'art. 148 L. P., que lorsqu'un créancier de la série, pour laquelle cet état a été dressé, entend contester le rang auquel, ou la somme pour laquelle, un autre *créancier de la même série a été admis dans cet état.*

Digitized by Google

Lorsqu'un créancier prétend n'avoir pas été colloqué lui-même *au rang et pour la somme correspondant à ses droits, c'est par la voie de la plainte qu'il doit procéder pour obtenir des autorités de surveillance le redressement des actes que, suivant lui, l'Office aurait irrégulièrement accomplis.*

A. Nicolas Métry, domicilié à Lausanne, est propriétaire de la maison portant le numéro 7 de la rue de l'Ecole de Médecine, à Genève. Par contrat de bail, intervenu en novembre 1901, Métry loua le rez-de-chaussée et le premier étage de cette maison, celui-ci à l'usage de logement, celui-là à l'usage de café-brasserie, au sieur Antoine Trichard, pour une durée de dix-huit ans, du 1er décembre 1901 au 30 novembre 1819, et pour le prix de 3000 francs durant la première année, de 3500 francs durant la seconde, et de 4000 francs durant chacune des années suivantes, à payer par trimestre et d'avance. Les engagements du locataire étaient garantis par le cautionnement solidaire de la Société anonyme de la Brasserie du Lion, à Bâle.

Le 22 janvier 1903, ce contrat de bail, du consentement de la caution solidaire, fut repris, en lieu et place de Trichard, par le sieur Charles Muri.

Métry paraît avoir vendu à ce dernier, à la même époque, le matériel et le mobilier du café, pour un prix que le dossier ne permet pas de déterminer, mais à payer par annuités de 2000 francs.

B. Le 26 février 1904, Métry fit notifier à Muri — poursuite nº 17844 — un commandement de payer la somme de 2300 francs, soit 2000 francs, montant d'une annuité échue sur le prix de la vente sus rappelée, et 300 francs, à titre d'intérêts. Sur opposition de Muri à ce commandement de payer, Métry assigna son débiteur, par exploit du 16 mars 1904, devant le Tribunal de première instance de Genève, en reconnaissance de dette pour cette somme de 2300 francs, et en mainlevée d'opposition, et il obtint, le 21 mars 1904, un jugement par défaut lui adjugeant ses conclusions.

C. D'autre part, le 8 mars 1904, Métry fit procéder, en vertu de l'art. 283 L. P., à l'inventaire des biens de son locataire Muri, soumis à son droit de rétention, pour s'assurer le paiement du trimestre de loyer, du 1er mars au 31 mai 1904, exigible par 1000 francs dès le 1er mars, et du loyer pouvant courir dès le 1er juin 1904 au jour de l'évacuation, à raison de 4000 francs par an.

Le 9 mars 1904, il fit notifier à Muri, — poursuite pour loyers et fermages, nº 18761, — un commandement de payer : 1° la somme de 1000 francs, pour loyer au 1er juin 1904, avec intérêts

Digitized by Google

au 5 %; 2° le loyer, du 1er juin 1904 au jour de l'évacuction, à raison de 4000 francs par an. Ce commandement de payer renfermait, conformément à l'art. 282 L. P., l'avis comminatoire, aux termes duquel le créancier déclarait le bail résilié à l'expiration du délai de trente jours, faute par le débiteur de payer dans ce délai, et, sous la même condition, la menace d'expulsion à l'expiration du même délai.

Muri n'ayant ni fait opposition, ni obtempéré à ce commandement, Métry requit son expulsion le 11 avril 1904; ensuite de quoi, par jugement du 18 dit, communiqué aux parties en son dispositif, le 19, le Tribunal de première instance de Genève (première Chambre civile) condamna Muri à évacuer immédiatement les locaux occupés par lui dans l'immeuble du requérant. Pour l'exécution de ce jugement, toutefois, Métry n'eut pas à recourir à l'assistance de la force publique.

D. Les biens, inventoriés le 8 mars 1904, à la requête de Métry, et dont celui-ci poursuivait la réalisation par sa poursuite n° 18761 (poursuite pour loyer et fermages, en même temps que poursuite en réalisation de gage), avaient été saisis, tant au profit de Métry lui-même, pour son autre poursuite n° 17844, qu'à celui de différents autres créanciers. Sur la réquisition de vente de ceux-ci, ou peut-être même de Métry, ces biens furent réalisés le 14 mai 1904 et adjugés en bloc à la Société anonyme de la Brasserie du Lion, à Bâle, pour le prix de 4000 francs, laissant, comme produit net, après déduction des frais de vente et de collocation, une somme de 3951 fr. 75.

Après cette vente, Muri, à la demande de la Société anonyme de la Brasserie du Lion, demeura quelques jours encore, soit jusqu'au 18 mai, dans les locaux faisant l'objet du bail plus haut rappelé, et, à cette date, ces locaux furent repris par la dite Société, qui paraît les avoir tenus fermés durant quelques semaines et en avoir remis ensuite la jouissance, en des conditions qui ne présentent aucun intérêt en la cause, à un sieur Deuchler.

Cependant, le 17 mai 1904, Métry s'était adressé par lettre à l'Office, pour revendiquer, en sa faveur, en vertu de son droit de rétention comme bailleur, le produit intégral de la vente du 14 mai, demandant, soit en raison de sa poursuite n° 18761, soit en raison de sa revendication, à être admis, dans l'état de collocation à dresser ensuite de dite vente, en privilège, pour le loyer du 1er mars au 31 mai 1904, par 1000 francs, et pour le solde du loyer de

Digitized by Google

l'année courante, du 1er juin 1904 au 28 février 1905, par 3000 francs.

L'Office ne soumit point cette revendication aux intéressés et s'en fit lui-même le juge, en la considérant comme mal fondée, en tant qu'elle portait sur un loyer autre que celui du 1er mars 1904 au jour des enchères, celles-ci équivalant, suivant lui, à une évacuation des locaux.

Et, le 18 juin 1904, il établit, en vue de la répartition du produit de la vente du 14 mai, un plan général de collocation, dans lequel il arrêtait tout d'abord le chiffre de la collocation de Métry, en raison de sa poursuite en réalisation de gage nº 18761, et de son privilège comme bailleur, à la somme de 844 fr. 50, représentant :

a) Le loyer, du 1er mars au 14 mai 1904, par 822 fr. 25 ;

b) Les intérêts, par 11 fr. 75 ; et les frais, par 10 fr. 50.

Puis, il colloquait successivement les autres créanciers de la manière suivante : ...

E. L'Office ayant avisé, le 20 juin 1904, Métry et tous les autres intéressés du dépôt de cet état de collocation, par l'envoi à chacun d'eux d'un extrait pour ce qui le concernait, Métry porta plainte, le 27 du même mois, auprès de l'Autorité cantonale de surveillance, en faisant valoir que c'était à tort que l'Office s'était lui-même prononcé sur sa revendication du 17 mai 1904, et en concluant à ce qu'il plût à l'Autorité cantonale :

1º Annuler l'état de collocation du 18 juin 1904 ;

2º Ordonner à l'Office d'établir un nouvel état de collocation, dans lequel lui-même serait colloqué en privilège, suivant sa demande, pour la somme de 4000 francs, les autres créanciers ayant la faculté, pour le cas où ils voudraient contester ses droits, ou ses prétentions, d'attaquer le nouvel état de collocation au moyen de l'action en opposition, prévue à l'art. 148 L. P.

Dans ses observations, en réponse à cette plainte, l'Office prétendit qu'il s'agissait là d'une contestation de la nature de celles visées à l'art. 148 L. P., échappant, en conséquence, à la connaissance des autorités de surveillance et rentrant dans la compétence exclusive des tribunaux.

Métry présenta alors à l'Autorité cantonale un nouveau mémoire réfutant l'argumentation de l'Office, soutenant, au contraire, que l'Autorité cantonale était bien compétente en l'espèce, et citant, à l'appui de cette thèse, le jugement de la Cour d'appel et de cassation du canton de Berne, du 28 octobre 1897, en la cause

Digitized by Google

Rufener c. Meyer et Zulauf (*Monatsblatt für bern. Rechtsprechung*, XV, nº 73, pages 103 et suiv., en sommaire, dans *Zeitschrift des bern. Juristen-Vereins* XXXIV, nº 66, page 406, et, dans Blonay, *Annales de jurisprudence*, VI, nº 171.)

F. Cependant, par décision en date du 19 octobre 1904 (voir *Sem. Jud.*, 1904, page 799), l'Autorité cantonale de surveillance se déclara incompétente en la cause, en considérant, en résumé, que l'Office avait à établir, selon les termes des art. 146 et 157 L. P., non pas une simple liste des productions qui lui étaient faites, mais un véritable état de collocation, fixant les droits de chacun des intervenants, et que, si le plaignant se croyait fondé à attaquer l'état de collocation, c'était au juge qu'il devait s'adresser, par voie d'action (art. 148 L. P.), et non aux autorités de surveillance.

Métry ne déféra point cette décision au Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, ainsi qu'il eût pu le faire en vertu de l'art. 19, al. 1, L. P.

G. Mais, en même temps qu'il portait la plainte sus rappelée, soit le 27 juin 1904, Métry avait intenté, devant le Tribunal de première instance de Genève, — à toutes bonnes fins, dans l'éventualité du rejet de dite plainte, — aux autres créanciers admis avec lui dans l'état de collocation du 18 juin 1904, à la seule exception de la Société anonyme de la Brasserie du Lyon, à Bâle, soit à .... une action, qu'il qualifiait d'action en opposition au dit état de collocation, et par laquelle il concluait à ce qu'il plût au Tribunal :

« *a*) Déclarer bonne et valable, et recevoir la présente opposition à l'état de collocation déposé par l'Office des poursuites de Genève, le 18 juin 1904, pour la répartition des deniers provenant de la vente faite contre le sieur Charles Muri, du 14 mai 1904 ;

« *b*) Dire et prononcer que le demandeur sera colloqué, comme créancier gagiste pour la somme de 4000 francs net, loyer année courante à fin février 1905, intérêts et frais en plus ;

« *c*) Dire, en conséquence, que le produit net de la vente, en 3951 fr. 75, lui sera attribué en totalité, à valoir sur sa collocation, les défendeurs, créanciers chirographaires, ne recevant rien ;

« *d*) Ordonner la rectification de l'état de collocation susvisé, en conformité de ce que dessus ;

« *e*) Condamner les défendeurs solidairement aux dépens. »

H. .....

I. Par jugement du 11 juillet 1905, le Tribunal de première

Digitized by Google

instance (quatrième Chambre civile) adjugea au demandeur toutes ses conclusions.

K. Sur appel des quatre défendeurs intervenus effectivement au procès, la Cour de Justice civile de Genève, par jugement du 4 novembre 1905[1], tout en prononçant défaut contre Lœffler et Cie et E. Leuba, réforma et mit à néant le jugement du Tribunal de première instance ; débouta le demandeur de toutes ses conclusions ; prononça que l'état de collocation du 18 juin 1904 avait été bien établi et devait être maintenu tel quel ; et condamna le demandeur aux dépens.

L. C'est contre ce jugement que, par acte en date du 11 novembre 1905, Métry a déclaré recourir en réforme, auprès du Tribunal fédéral, en reprenant, en substance, les conclusions de sa demande devant le Tribunal de première instance.....

M. Les défendeurs, Giovenni, Bovet et Cie, — H. Sandoz-Robert, — Henri Contesse, — et Bonnard, ont conclu au rejet du recours, principalement comme irrecevable, la valeur en litige (le montant de leurs diverses collocations) n'atteignant pas le minimum de 2000 fr. prévu à l'art. 59. O. J. F., subsidiairement comme mal fon é.

Arrêt. — I. En droit : Aux termes des art. 71, al. 1 et 2, et 79, al. 1, O. J. F., le Tribunal fédéral examine d'office la question de recevabilité ou d'irrecevabilité du recours ; il n'est donc pas lié, dans l'examen de cette question, par les moyens soulevés par les intimés. Or, avant même de rechercher si la valeur en litige atteint, ou non, le minimum fixé par la loi (art. 59, O. J. F.), il convient de résoudre la question de savoir quelle est la nature même de ce litige, et si, *déjà en raison de sa nature*, celui-ci n'échappe pas à la connaissance du Tribunal fédéral comme Cour de droit civil. A cet égard, il y a lieu de remarquer ce qui suit.

II. L'état de collocation, dans la poursuite par voie de saisie ou en réalisation de gage, ne peut être attaqué au moyen de l'action en opposition prévue à l'art. 148 L. P., que lorsqu'un créancier de la série pour laquelle cet état a été dressé, entend contester le rang auquel ou la somme pour laquelle un autre créancier de la même série (voir sur cette dernière condition, Jæger, *Schuldbetreibung und Konkurs*, note 1, ad art. 148) a été admis dans cet état.

Lorsqu'un créancier prétend n'avoir pas été colloqué lui-même au rang et pour la somme correspondant à ses droits, c'est par la

[1] Voir page 71 de ce volume.

Digitized by Google

voie de la plainte qu'il doit procéder pour obtenir des autorités de surveillance le redressement des actes que, suivant lui, l'office aurait irrégulièrement accomplis.

III. Le caractère, tel qu'il vient d'être défini, de l'action en opposition à l'état de collocation, résulte, tout d'abord, quant à cette première condition suivant laquelle les parties au procès ne peuvent être que des créanciers appartenant à la même série, d'un assez grand nombre d'arrêts du Tribunal fédéral (voir notamment les arrêts du Tribunal fédéral, Chambre des Poursuites et des Faillites, Rec. off., éd. sp[le], Vol. I, n° 25, consid. 1; II. n° 65, consid. 2, et V, n° 45, consid. unique), et, en second lieu, quant à cette autre condition suivant laquelle l'opposant ne peut attaquer l'état de collocation que par rapport à la collocation d'un autre créancier, de toute l'économie ainsi que de la genèse même de la loi.

IV. Quant à la genèse même de la loi, l'on constate, en effet, que l'art. 148. L. P., tel qu'il était issu le 30 juin 1887, sous ch. 150, 4°, du premier débat, et le 29 juin 1888, sous ch. 169, du second débat devant l'Assemblée fédérale, portait, ainsi que le prévoyait déjà le projet du Conseil fédéral du 22 février 1886 en son art. 158 : « le projet de répartition peut être attaqué par une action intentée devant le Juge où s'opère la liquidation *à ceux des intéressés dont l'opposant conteste la créance ou le rang.* » Le projet de loi ayant été ensuite renvoyé au Conseil fédéral pour que celui-ci en arrêtât définitivement la forme avant la délibération finale de l'Assemblée fédérale, le Département fédéral de justice et police soumit le texte du projet à un certain nombre de juristes suisses, qui présentèrent différentes observations de nature rédactionnelle ; c'est ainsi que l'un d'eux proposa de substituer à la désignation « le projet de répartition » celle de « l'état de collocation », et de dire : « aux intéressés dont l'opposant conteste la créance ou le rang », au lieu de : « à ceux des intéressés dont l'opposant..... » Le Département fédéral modifia alors de lui-même le texte de l'article dont s'agit, ch. 169 de son projet, en adoptant le terme « d'état de collocation » et en ne parlant plus que d'« action intentée aux intéressés », sans spécifier, comme le faisaient les projets précédents, que ces intéressés ne pouvaient être que ceux dont l'opposant entendait contester le rang ou la créance. Le projet du Département fut ensuite soumis à une Commission d'experts, qui modifia encore, au point de vue rédactionnel, le texte de cet art. 169, mais sur des points ne présentant aucun intérêt dans le débat ; l'art. 169 devint alors

Digitized by Google

l'art. 148, du projet de la Commission, que le Conseil fédéral adopta sans autre le 7 décembre 1888, et il passa de la sorte, sans nouvelle discussion, dans la loi du 11 avril 1889. Quand bien même le projet du Département apportait à celui de l'Assemblée fédérale diverses modifications de fond, sur des questions de détail, dans le but de maintenir partout dans la loi une harmonie qui pouvait avoir été rompue parfois par les différentes décisions des Chambres fédérales (voir Message du Conseil fédéral du 7 décembre 1888, Feuille fédérale 1888, IV. p. 1169), il ne paraît pas que tel soit le cas des modifications que le Département a fait subir à l'art 148 (169 du projet), et il y a lieu bien plutôt d'admettre que ces modifications sont de celles dont parle le Conseil fédéral dans le Message susrappelé (loc. cit., p. 1171), comme ayant été entreprises en vue de la « simplification du texte », « pour éliminer comme superflu tout ce qui allait de soi et amplifiait inutilement la pensée du législateur, » car, dans le message susindiqué accompagnant le projet définitif du Département et de la Commission d'experts, la modification apportée à cet art. 148 ne se trouve spécialement rappelée en aucune façon, ce qui ne pourrait se comprendre si, par cette modification, l'on avait voulu changer à la loi quelque chose au fond.

Des considérations qui précédent, il résulte donc que l'art. 148 de la loi ne doit pas être compris dans un autre sens que celui qu'il avait dans les projets issus des premier et second débats de l'Assemblée fédérale (sous ch. 150, 4°, et 169).

V. L'on arrive d'ailleurs aux mêmes conclusions en examinant l'économie de la loi. Entre l'état de collocation établi au cours de la liquidation d'une faillite et l'état de collocation dressé dans la poursuite par voie de saisie ou en réalisation de gage, il existe des différences profondes, essentielles, que le Tribunal fédéral, Chambre des Poursuites et des Faillites, a déjà signalées dans l'un de ses arrêts plus haut cités (I., nº 25, consid. 1). Dans la poursuite par voie de saisie ou en réalisation de gage, le Préposé doit, dans l'état de collocation dressé pour différents créanciers gagistes ou pour les différents créanciers chirographaires d'une même série, admettre ces créanciers pour le chiffre même résultant de leur poursuite demeurée sans opposition ou du jugement de mainlevée obtenu par eux (ou encore des propres indications du créancier, si celui-ci est un créancier gagiste non poursuivant). Le Préposé n'a aucun droit de se faire le juge, même d'une façon provisoire, des

Digitized by Google

prétentions des divers créanciers intervenants dans une série, ces prétentions se trouvant définitivement fixées, à l'égard du débiteur et par rapport du moins à l'état de collocation, pour les créanciers poursuivants, par le défaut d'opposition au commandement de payer ou par le jugement de mainlevée (à défaut d'action en libération de dette), — ou, pour les créanciers gagistes non poursuivants, dans la situation prévue à l'art. 157, L. P., par leurs propres indications, — et ne pouvant donner lieu à contestation de la part d'autres créanciers (de la même série) que par la voie de l'action en opposition à l'état de collocation. De même, quant au rang, s'il appartient au Préposé de le déterminer dans l'état de collocation, il ne peut le faire qu'en s'en tenant purement et simplement aux indications à lui fournies par chacun des créanciers intervenants, et si l'un de ceux-ci veut contester le rang assigné à un autre d'entre eux, c'est de nouveau par la voie de l'action en opposition à l'état de collocation qu'il devra agir.

Le Préposé aux poursuites, — à l'inverse du Préposé aux faillites, auquel la liquidation d'une faillite est confiée, — n'a ni pour tâche, ni pour mandat de veiller aux intérêts de la masse des créanciers du débiteur poursuivi, et ce pour cette raison déjà qu'une telle masse, dans la poursuite par voie de saisie, n'existe pas organiquement. De par la nature même de la procédure spéciale d'exécution forcée que constitue la poursuite par voie de saisie, c'est au débiteur lui-même, et à lui seul, qu'appartient en premier lieu le soin de veiller, soit à ce qu'aux mesures d'exécution forcée dirigées contre lui personne ne puisse prendre part sans être réellement son créancier, soit à ce que chacun de ses créanciers participant à ces mesures ne reçoive satisfaction que dans la stricte mesure de ses droits. Ce n'est que pour autant seulement que divers créanciers se trouvent appartenir à une même série et avoir entre eux des intérêts communs par le fait qu'ils sont, les uns et les autres, colloqués sur le produit des mêmes biens saisis et que ce produit ne suffit pas à les payer tous intégralement, qu'il se forme entre eux un rapport présentant une certaine analogie avec celui découlant de la faillite en tant que ces créanciers peuvent dès lors examiner et, éventuellement, contester les prétentions les uns des autres, nonobstant la reconnaissance expresse ou tacite qu'en aurait faite précédemment leur débiteur. Mais ces créanciers réunis dans une même série n'ont, contrairement aux créanciers d'un failli, aucun organe commun, ni aucune volonté collective ; chacun d'eux

Digitized by Google

doit donc procéder pour son propre compte, et ce n'est que pour autant que l'un d'eux entend contester les prétentions d'un autre, que celles-ci peuvent être encore soumises à la connaissance des tribunaux. Si le *Préposé aux poursuites* était lui-même en droit d'examiner, au point de vue matériel, le bien ou le mal fondé des prétentions de chaque créancier individuellement, il ne pourrait le faire que dans l'intérêt et quasi comme organe des autres créanciers appartenant à la même série; et alors, par voie de conséquence, l'action du créancier contre lequel le Préposé aurait pris position, devrait être dirigée non plus contre les autres créanciers individuellement, comme l'a été en l'espèce celle du recourant, mais bien contre le Préposé aux poursuites comme représentant de la série en cause, et ce serait à cette dernière à supporter les frais du procès dans lequel elle succomberait. L'inadmissibilité de ces conséquences démontre immédiatement, et d'elle-même, celle de l'hypothèse dont elles sont tirées. Le Préposé aux poursuites n'est effectivement le représentant ni du débiteur poursuivi, ni des créanciers poursuivants, il ne sert entre ceux-ci et celui-là que d'intermédiaire, et, en cette qualité, il est tenu de prendre pour base de l'état de collocation à dresser par lui les prétentions des créanciers participant à une série telles qu'elles résultent de la procédure de poursuite engagée. Conséquemment, lorsque le Préposé aux poursuites enfreint les limites tracées par la loi à sa compétence en cette matière, c'est par la voie de la plainte prévue aux art. 17 et suiv. L. P., et uniquement par ce moyen-là, que le lésé doit procéder.

Il en est de même d'ailleurs lorsqu'un tiers ou lorsqu'un créancier poursuivant revendiquent un droit de gage sur les biens saisis ou sur leur produit (art. 106, L. P.); le Préposé n'a pas le droit de se prononcer lui-même sur le mérite de cette revendication et doit soumettre celle-ci aux intéressés en la forme prévue par la loi (comp. arrêt du Tribunal fédéral, Chambre des Poursuites et des Faillites, R. O., éd. sp., Vol. VII, nº 57, consid. 2, pag. 277 in fine, et 278).

VI. Or, en l'espèce, et si l'on fait abstraction de la poursuite nº 17844, qui concerne une créance chirographaire et dont le recourant ne se prévaut pas dans ce procès, le dit recourant avait poursuivi Müri, par la voie de la poursuite en réalisation de gage, nº 18761, en paiement : *a.* d'une somme de 1000 fr., avec intérêt au 5 %, pour loyer du 1er mars au 31 mai 1904; *b.* d'une somme in-

Digitized by Google

déterminée, soit du loyer à courir du 1er juin 1904 au jour de l'évacuation, à raison de 3000 fr. par an. En demandant, par requête du 17 mai 1904, à être colloqué comme créancier gagiste pour la somme de 4000 fr., le recourant déclarait au fond à l'office que l'évacuation prévue dans le commandement de payer n'avait pas eu lieu encore et n'aurait même pas lieu avant le 28 février 1905. Il ne pouvait appartenir à l'office d'examiner le mérite de cette réclamation, non plus que la portée du commandement de payer, et l'office devait ainsi, s'il croyait avoir à établir un état de collocation où figurerait le recourant, y porter celui-ci pour la somme de 4000 fr. Si l'office procédait différemment, et que le recourant voulût obtenir satisfaction, celui-ci devait alors agir par la voie de la plainte, l'affaire étant du ressort exclusif des autorités de surveillance.

VII. Le fait qu'après avoir porté plainte devant l'Autorité cantonale et après avoir été débouté par celle-ci, le recourant a renoncé à déférer la décision de l'Autorité cantonale au Tribunal fédéral, Chambre des Poursuites et des Faillites, de même que le fait que, par une erreur de droit, le Tribunal de première instance et la Cour de Justice civile de Genève se sont nantis de la cause, ne saurait rien changer à la nature du litige, celui-ci ne pouvant, en l'état, soulever aucune question de fond et n'ayant d'autre objet que les procédés mêmes de l'office.

La cause n'est donc pas de nature civile (art. 56, O. J. F.), et le Tribunal fédéral comme Cour de droit civil ou comme instance de réforme en matière civile est incompétent pour s'en saisir. En conséquence, le recours doit être écarté préjudiciellement comme irrecevable.

Par ces motifs le Tribunal fédéral prononce : I. Il n'est pas entré en matière sur le recours, pour cause d'incompétence...

(Abrégé)

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 13 Janvier 1906.

Présidence de M. Burgy.

Taxe municipale ; action en dégrèvement dirigée contre l'Etat et la Ville de Genève ; mise hors de cause de cette dernière ; appel ; titre XVIII loi générale sur les contributions ; art. 61 Const. féd ; confirmation.

Compagnie générale de Navigation *contre* Ville et Etat de Genève.

Lorsqu'un contribuable recourt aux tribunaux, relativement à l'application qui lui est faite de la taxe, dite « municipale », soit du titre XVIII de la loi générale du canton de Genève, sur les contributions publiques, il doit actionner l'Etat de Genève, qui a imposé la loi et qui l'applique, et non la Ville de Genève, qui se borne à en profiter.

Toutes les lois d'impôt genevoises, en effet, disposent que le recouvrement des taxes est du ressort de l'Etat.

En 1904, la Compagnie générale de Navigation sur le lac Léman a reçu un bordereau la taxant dans la première classe de la première catégorie, prévue par la loi générale sur les contributions publiques, au titre XVIII, intitulé « taxes municipales de la Commune de Genève ».

Après avoir épuisé les voies de recours administratives, la Compagnie générale de Navigation a introduit, devant le Tribunal de première instance de Genève, une demande tendant à faire dire et prononcer : 1° Que la requérante ne peut être imposée d'une taxe municipale, à Genève, vu son siège social à Lausanne, et l'absence de tout bureau sur le territoire de la Ville de Genève, « à faire, en conséquence, ordonner le dégrèvement complet du bordereau qui lui a été remis le 12 juillet 1904 ».

Subsidiairement, à faire « dire qu'elle doit être mise, quant à la taxe fixe, dans la cinquième classe de la première catégorie, au lieu de la première classe ; dire que la taxe sur le gain professionnel doit être rectifiée, en la calculant sur le produit réel et exclusif du port de la Ville de Genève ». Cette demande de la Compagnie générale de Navigation a été formée en contradictoire de l'Etat de Genève et de la Ville, soit Commune de Genève.

La Commune de Genève a demandé sa mise hors de cause, estimant que la discussion devait avoir lieu, non pas avec elle, simple commune, mais avec l'Etat, créateur de la loi d'impôt, dont l'application est discutée, chargée du recouvrement du dit impôt, tuteur et protecteur des communes.

L'Etat de Genève a conclu dans le même sens.

Digitized by Google

Par jugement du 18 juillet 1905, le Tribunal a admis le point de vue soutenu par la Ville de Genève ; il a mis cette dernière hors de cause, a laissé la cause pendante entre la Compagnie et l'Etat, et l'a renvoyée à l'instruction sur le fond.

La Compagnie de Navigation a appelé de ce jugement ; elle en demande la réforme et conclut à ce que la Ville de Genève soit maintenue en cause, par le motif que c'est elle qui, pour la plus large part, profite de l'impôt dont il s'agit, et que, par conséquent, elle doit être appelée à en discuter l'application.

L'Etat et la Ville concluent à la confirmation du jugement, l'Etat revendiquant pour lui seul le droit d'ester en justice en matière d'impôt.

La question à résoudre est la suivante :

Lorsqu'un contribuable recourt aux tribunaux, relativement à l'application qui lui est faite de la taxe, dite « municipale », c'est-à-dire du titre XVIII de la loi générale du canton de Genève, sur les contributions publiques, doit-il appeler en cause, non seulement l'Etat de Genève, mais aussi la Commune de Genève?

Aux termes de l'art. 61 de la Constitution genevoise, c'est le Grand Conseil du canton qui vote les impôts ; aucun impôt ne peut être établi, sinon par une loi ; la taxe, dite « taxe municipale de la Ville de Genève », a été créée par la loi du 3 septembre 1859, qui pose en principe la perception par l'Etat, détermine la quotité devant revenir respectivement à l'Etat et à la Commune de Genève, indique limitativement les objets auxquels le produit de cette taxe pourra être appliqué par la commune, et réserve l'approbation et la surveillance de l'Etat pour les constructions auxquelles la Ville de Genève pourrait vouloir l'appliquer.

Lors de la codification des lois d'impôts du canton de Genève, en 1887, les dispositions relatives à la taxe municipale de la Ville ont été incorporées dans la loi générale sur les contributions publiques, au titre XVIII, art. 400 à 422. Ce titre XVIII a été modifié par la loi du 28 juin 1902 ; il renferme actuellement les art. 400 et 423 de la loi générale sur les contributions publiques ; il fait corps avec cette loi et participe à son caractère de loi de droit public genevois.

Le chapitre IV règle la manière dont sont établis les rôles des contribuables pour le paiement de cette taxe ; ces rôles sont établis par les soins de la commune. Il est institué une commission taxatrice de 11 membres, dont trois sont nommés par le Conseil d'Etat,

Digitized by Google

trois par le Conseil administratif de la Ville, et cinq par son Conseil municipal.

Lorsqu'un contribuable veut recourir en dégrèvement, il adresse sa requête au Conseil administratif, qui la transmet à la Commission taxatrice, commission mixte renfermant des représentantsde l'Etat.

Le contribuable peut recourir au Conseil d'Etat contre la décision de la Commission taxatrice.

La Commune n'a aucun recours à exercer contre la décision du Conseil d'Etat; elle n'a pas le droit de s'adresser aux tribunaux.

Le contribuable, lui, peut recourir aux tribunaux; il s'ensuit que sa demande en justice ne peut être dirigée que contre l'Etat, mais non contre la Commune; en effet, celle-ci, ne pouvant pas se porter demanderesse devent les tribunaux, ne doit pas pouvoir être traduite devant eux comme défenderesse. Dans l'espèce, la Commune de Genève proteste contre une action dirigée contre elle, alors qu'elle même n'aurait pas pu l'intenter, et elle s'en remet à l'Etat du soin de défendre l'application de la loi au mieux des intérêts communaux.

L'Etat, lui, revendique le droit de plaider seul devant les tribunaux pour soutenir l'application des lois d'impôts, même lorsque le produit des dits impôts doit revenir, pour la plus forte part, à une commune déterminée. L'Etat défend, en cela, l'exercice de son droit souverain et son rôle de tuteur et de protecteur des communes. Le pouvoir judiciaire devient ici l'arbitre entre l'Etat, qui a imposé la loi et qui l'applique, et le contribuable, qui la subit.

La loi du 5 février 1849, sur l'administration des communes, dispose, en son art. 17, que le Conseil administratif de la Ville est chargé de « poursuivre en justice les rentrées de sommes dues pour loyers, obligations, et autres créances ». Par « autres créances », il faut entendre ici les créances de nature purement civile, mais non les impôts. Toutes les lois d'impôts genevoises disposent, au contraire, que le recouvrement des taxes est du ressort de l'Etat.

L'argument tiré du fait que la Commune, qui profite de l'impôt pour une part, aurait intérêt à en discuter l'application, — se comprendrait de la part de la Commune, — mais il ne se comprend plus de la part du contribuable, qui, lui, n'a aucun intérêt à avoir à lutter contre un adversaire de plus.

Par ces motifs, et ceux indiqués dans le jugement dont est appel, la Cour... Au fond, confirme...

Digitized by Google

BIBLIOGRAPHIE

—

Le Droit fédéral suisse. Jurisprudence du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale, en matière de droit public et administratif, depuis le 29 mai 1874. Exposé, par ordre du Conseil fédéral suisse, par L.-R. de Salis ; traduit de l'allemand par *Eugène Borel*. — Deuxième édition (continuée jusqu'au 31 décembre 1903).

La plupart de nos lecteurs connaissent l'œuvre magistrale de M. de Salis, devenue classique comme manuel de droit public suisse, et sa traduction par M. le professeur Eug. Borel. Nous avons déjà eu l'occasion de parler de ce travail, d'une manière générale (1), à l'occasion de l'apparition du premier volume, qui traitait de la Confédération suisse en sa qualité d'Etat et d'Etat fédératif, et de son organisation. Depuis, au commencement de l'année 1905, a paru le second volume, contenant : L'organisation de la Confédération; la situation des individus en droit public, avec les importants chapitres des recours, des traités, de la nationalité, des droits constitutionnels, etc.

Aujourd'hui, c'est du troisième volume que nous voulons entretenir nos lecteurs, à propos de sa récente publication.

La liberté religieuse et les différentes questions soulevées autour d'elle en Suisse ont donné lieu à de nombreuses décisions et arrêtés par lesquels débute ce livre ; ils concernent : l'Armée du Salut, le serment, le repos dominical, le libre exercice des cultes, la création de communautés religieuses, les inhumations, les évêchés et les couvents en Suisse, les Jésuites, etc.

Viennent ensuite les droits politiques des citoyens suisses, les recours en matière de ces droits, le droit de vote et les élections, tant fédérales que cantonales.

Dans la quatrième partie de son travail, l'auteur a réuni tout ce qui concerne l'Administration fédérale. Il débute par le militaire : organisation militaire, justice pénale militaire, et l'important et délicat chapitre de la taxe d'exemption du service militaire. Nous trouvons ici des décisions de grand intérêt sur les contribuables à

---

(1) Voir *Semaine Judiciaire* 1904, page 222.

Digitized by Google

la taxe militaire, le mode de calcul de celle-ci, son remboursement après les services remplacés, et les moyens de faire rentrer cet impôt.

La partie administrative continue par les finances de la Confédération, les douanes fédérales, les monopoles fédéraux des postes, télégraphes et téléphones, alcool.

La question du monopole des billets de banque ne pouvait encore avoir reçu de solution en 1903; elle n'y est donc qu'indiquée.

Par cette brève énumération, nos lecteurs auront pu se convaincre de l'utilité et du très grand intérêt, tant scientifique que pratique, que présente le troisième volume du *Droit fédéral suisse*. Nous leur rappelons que toutes les questions traitées sont fort bien classées par rubriques et numéros, et que, grâce à cette mesure, il est des plus facile de s'orienter au milieu de cette très grande collection de dispositions législatives, de projets de lois, d'arrêtés, d'ordonnances et de rapports.

L'ouvrage du Dr de Salis s'impose à tous ceux qui veulent connaître un peu dans les détails nos institutions politiques, souvent originales et différentes de celles des autres pays, même républicains.

H. P.

AVIS

MM. les avocats, agents d'affaires, etc., sont avisés qu'ils peuvent se procurer les numéros de la Semaine Judiciaire *contenant les arrêts ou jugements qu'ils voudraient répandre, aux prix réduits de Fr. 0.30 par 50 exemplaires et de Fr. 0.25 par 100, à la condition de les commander* D'AVANCE.

Les volumes des années précédentes, à quelques exceptions près, peuvent être acquis en s'adressant au Rédacteur.

Enfin les numéros des deux dernières années sont en vente aux BUREAUX ATAR, CORRATERIE 12.

Pour les plus anciens, écrire au Rédacteur.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

Cambridge
APR 13 1906

28me Année — N° 11 — 26 mars 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

rue des Moulins, 1

30 centimes la ligne ou son espace.

COUR DE CASSATION PÉNALE

AUDIENCE DU 6 DÉCEMBRE 1905.

Présidence de M. MONNIER.

Contravention à la loi fédérale concernant les marques de fabrique et de commerce, du 26 septembre 1890 ; poursuites pénales ; jugement d'incompétence ; recours en cassation du Ministère public ; art. 165 Org. jud. féd. ; irrecevabilité ; art. 168 *ejusdem legis.*

P. G. de Neuchâtel *contre* Wyss, Blumenthal et Girard frères.

Dans le cas des poursuites prévues par l'art. 161 Org. jud. féd., le droit de recours en cassation n'appartient qu'aux seules « parties atteintes par la décision », soit au plaignant et à l'inculpé.

Le Ministère public n'a point ce droit.

A. Ensuite de plainte pénale portée par la Société en commandite, par actions, Georges Favre-Jacot et Cie, ayant siège au Locle, le 16 novembre 1903, et après enquête, la Chambre d'accusation du canton de Neuchâtel, par arrêt du 23janvier 1905, renvoya à comparaître devant le Président du Tribunal correctionnel du Locle :

Digitized by Google

1. Adolphe Wyss, fabricant d'horlogerie, au Locle;

2. Les frères Jules et Hermann Blumenthal, négociants, à Constantinople ;

3. Les frères Walter, Jean, Adolphe, Arnold, Edgar et Werner Girard, fabricants de boîtes de montres, sous la raison sociale « Girard frères », à Granges, sous la prévention :

Les trois premiers, d'avoir imité, de manière à induire le public en erreur, la marque de fabrique déposée par la recourante, au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, à Berne, le 15 septembre 1896, sous n° 8638, et d'avoir vendu, mis en vente, ou en circulation, des montres revêtues d'une marque qu'ils savaient être imitée;

Les six derniers, d'avoir coopéré sciemment aux infractions ci-dessus, en apposant, sur les boîtes de montres qu'ils livraient à Adolphe Wyss, une marque qu'ils savaient être une imitation de celle de Georges Favre-Jacot et Cie;

Délits prévus par les art. 24, litt. *a*, *c* et *d*, et 25 de la loi fédérale concernant les marques de fabrique et de commerce, du 26 septembre 1890.

B. Les frères Blumenthal et les frères Girard ayant, à l'audience du 1er août 1905, décliné la compétence du Président du Tribunal correctionnel du Locle, pour connaître des délits ou contraventions qui leur étaient reprochés, le Président du Tribunal correctionnel du Locle, par jugement du même jour, accueillit cette exception comme fondée, par des motifs qu'il serait superflu de vouloir rappeler ici, et renvoya la plaignante à poursuivre son action devant les tribunaux soleurois compétents, en ce qui concerne les frères Girard, et devant les tribunaux turcs compétents, en ce qui concerne les frères Blumenthal.

Puis, par un second jugement, en date du même jour, et ensuite du verdict du jury, négatif sur la question de culpabilité à l'égard du prévenu Adolphe Wyss, le Président du Tribunal correctionnel du Locle prononça la libération pure et simple de ce dernier des fins de la poursuite pénale dirigée contre lui, l'action civile demeurant réservée.

C. C'est contre le premier de ces jugements que, par acte déposé le 9 août 1905, le Procureur Général du canton de Neuchâtel a déclaré recourir en cassation auprès du Tribunal fédéral, en se fondant sur l'article 165 O. J. F.

Par mémoire, en date du 18 août 1905, le recourant a présenté

Digitized by Google

ses conclusions motivées, tendant à ce qu'il plût au Tribunal fédéral, comme cour de cassation pénale :

1. Casser le jugement dont recours ;

2. Dire, en conséquence, que le Tribunal correctionnel du Locle est compétent pour procéder au jugement de Jules et de Hermann Blumenthal, en ce qui concerne l'inculpation d'avoir imité la marque de fabrique de la Société Georges Favre-Jacot et Cie, au Locle, ou tout au moins l'inculpation d'avoir coopéré sciemment à l'infraction d'imitation de la dite marque, pour laquelle Adolphe Wyss, fabricant d'horlogerie, au Locle, a été renvoyé devant le Tribunal correctionnel du Locle, par arrêt de la Chambre d'accusation en date du 23 janvier 1905 ;

3. Dire que le Tribunal correctionnel du Locle est compétent pour procéder au jugement des six frères Girard, renvoyés devant lui par l'arrêt de la Chambre d'accusation prérappelée, sous la prévention mentionnée au dit arrêt ;

4. Condamner les frères Blumenthal et les frères Girard aux frais du présent recours.

D. Les frères Girard ont conclu au rejet de ce recours, principalement comme irrecevable, pour défaut de qualité du recourant, subsidiairement comme mal fondé.

Les frères Blumenthal ont conclu à ce que le dit recours fût écarté comme mal fondé.

Arrêt.

En droit : Aux termes de l'art. 168 O. J. F., la Cour doit examiner d'office si le pourvoi est recevable et s'il a été exercé dans les formes et délais prévus par la loi ; il est donc indifférent que seuls les frères Girard aient soulevé cette question de recevabilité ou d'irrecevabilité du recours, la Cour n'en doit pas moins l'examiner d'une manière générale, sans distinguer entre les intimés, suivant que les conclusions des uns ou des autres ont, ou non, porté sur ce point.

Or, il est certain que la poursuite pénale dirigée contre les intimés, basée sur les art. 24, litt. *a*, *c* et *d*, et 25 de la loi fédérale susrappelée, du 26 septembre 1890, n'a eu lieu, ainsi que cela ressort du dossier, et ne pouvait avoir lieu, ainsi que cela résulte de la comparaison entre eux des art. 24 à 27, *leg. cit.*, que *sur la plainte* de la partie lésée, soit, en l'espèce, de la Société en commandite par actions Georges Favre-Jacot et Cie, au Locle. L'on se trouve donc incontestablement ici en présence de l'une des poursuites

Digitized by Google

prévues à l'art. 161, première partie, O. J. F., dans lesquelles le droit de recours en cassation n'appartient qu'aux seules parties atteintes par la décision. (Texte allemand : « nur den durch die Entscheidung betroffenen Prozessbeteiligten. ») La loi a voulu distinguer, dans ces cas, entre les parties proprement dites dans un procès pénal, au nombre desquelles l'on peut, à certain point de vue, compter le représentant du Ministère public, et les parties au procès qui peuvent être atteintes, c'est-à-dire dont les intérêts personnels peuvent se trouver lésés par la décision, susceptible de recours, et c'est à ces dernières seules que la loi a conféré le droit de recourir auprès de la Cour de cassation pénale fédérale. Il suit de là qu'effectivement, — ainsi que l'ont fait remarquer les intimés, les frères Girard, — le Procureur Général du canton de Neuchâtel, que le jugement du 1er août 1905 n'a atteint, ni ne pouvait atteindre, n'avait point qualité pour recourir contre ce jugement, et qu'en conséquence son pourvoi doit être écarté préjudiciellement, comme irrecevable.

Le texte même de la loi étant suffisamment clair pour qu'aucun doute ne soit possible sur les intentions du législateur à cet égard, il n'y a pas lieu d'entrer dans d'autres développements à ce sujet.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière sur le recours...

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 15 NOVEMBRE 1905.

Présidence de M. MONNIER.

Violation de la Convention internationale de La Haye, concernant la procédure civile, du 25 mai 1899 ; caution « judicatum solvi » exigée par le Tribunal de Horgen, de deux ressortissants allemands, domiciliés en Allemagne, en garantie des *frais de justice;* art. 11 de la Convention; recours au Tribunal fédéral ; admission.

Seelig frères *contre* Fabrique de tissus A.-G. Wädensweil.

I. L'art. 11 de la Convention internationale, du 25 mai 1899, a supprimé absolument la caution judicatum solvi, *imposée à un demandeur à raison de sa qualité d'étranger, aussi bien pour les* frais de justice *que pour les frais des parties.*

II. Les condamnations aux frais de justice, comme celles aux frais des parties, doivent être, par conséquent, mises au bénéfice de l'art. 12 de la susdite convention.

Digitized by Google

A. Les recourants, les frères Seelig, de Hersfeld (Hesse-Nassau), ayant assigné la fabrique de tissus A.-G. Wädensweil, par devant le Tribunal de district de Horgen, ils furent invités par décision de cette autorité, en date du 20 mai 1905, à déposer une caution judiciaire de 50 francs, en garantie des frais de justice, faute de quoi aucune suite ne serait donnée à la demande. Le Tribunal se basait sur le paragraphe 265 loi de procédure zuricoise, qui impose au demandeur non domicilié dans le canton le paiement d'une caution *judicatum solvi* convenable; il faisait valoir — se référant aux jugements des tribunaux supérieurs de Hambourg, de Cologne et du Tribunal d'Empire — que la jurisprudence allemande interprète l'art. 12 de la Convention internationale, concernant la procédure civile, en ce sens que l'exequatur ne doit être accordé que pour les frais des parties, et non pour ceux de justice, et que, par conséquent, les tribunaux suisses ne devront accorder aux ressortissants allemands le bénéfice de l'art. 11 que pour les premiers, et non pour les seconds de ces frais, la disposition de l'art. 12 n'étant que le correspectif de celle de l'art. 11.

B. C'est contre ce jugement que les frères Seelig ont déposé un recours de droit public auprès du Tribunal fédéral, pour violation de la Convention internationale de La Haye, concernant la procédure civile, du 25 mai 1899.

Ils allèguent que la caution qui leur a été imposée, exclusivement en leur qualité d'étrangers, est contraire à l'art. 11 de la Convention internationale, et que c'est précisément la jurisprudence allemande qui a établi qu'aucune garantie ne pouvait être exigée, même pour les frais de justice. (Voir arrêts du Tribunal d'Empire, LII, page 226.) Aussi les tribunaux, tant allemands que suisses, doivent-ils appliquer l'art. 11 aux frais de justice, quand bien même l'art. 12 ne serait relatif qu'aux seuls frais des parties, ou que telle serait du moins l'interprétation donnée à cet article par les tribunaux allemands.

Arrêt.

En droit : Le Tribunal de district de Horgen a imposé aux recourants une caution judiciaire à raison de leur qualité d'étrangers et pour la garantie des frais de justice seulement. Il importe donc de savoir si les recourants sont en droit d'invoquer l'art. 11 de la Convention et de déterminer dans ce but si cette disposition n'a trait qu'aux frais de la partie adverse, ou encore aux frais de justice, redevables à l'Etat.

Digitized by Google

A teneur de l'art. 11, *aucune caution, ou dépôt, sous quelque dénomination que ce soit,* ne peut être imposée aux nationaux d'un des Etats contractants, à raison de leur qualité d'étrangers.

Bien que le titre français « caution *judicatum solvi* » semble plutôt indiquer que la Convention ne porte que sur la question de la garantie des frais de justice, et bien que les délibérations de la Conférence de La Haye ne nous donnent aucun éclaircissement sur ce point (ainsi qu'il résulte d'une communication du Ministère des Affaires étrangères d'Allemagne au Tribunal supérieur de Hambourg; voir Seufferts, *Archives,* LVI, n° 161, et arrêts du Tribunal d'Empire, LII, n° 72), il n'en est pas moins vrai que les termes généraux employés pour la rédaction de la disposition en question ne permettent qu'une seule interprétation, à savoir que toute garantie, quelle qu'elle soit, donc aussi celle pour les frais de justice, imposée à un demandeur à raison de sa qualité d'étranger, se trouve supprimée.

Le but de la Convention, à savoir de faciliter les rapports juridiques internationaux par la suppression, aussi complète que possible, des dispositions spéciales concernant les étrangers, en vigueur dans les divers Etats contractants, ressort à l'évidence des termes de l'art. 11, que nous venons de citer, et qui sont des plus généraux.

Il est certain qu'il serait contraire à cette tendance de distinguer entre les frais des parties et les frais de justice, et de les traiter différemment. C'est aussi l'opinion des tribunaux allemands, qui reconnaissent que l'art. 11 s'applique aux uns comme aux autres frais. (Voir Tribunal supérieur de Cologne, *Rhein. Archiv.,* 1897, I, page 163, et Tribunal supérieur de Hambourg, Seufferts, *Archiv.,* LVI, n° 161 ; Tribunal de l'Empire, LII, n° 73.)

La décision dont est recours vise donc l'art. 11 de la Convention.

Selon certains tribunaux allemands, il est vrai, l'art. 12 ne tendrait qu'à faciliter la rentrée des frais des parties. C'est là une interprétation inexacte.

L'art. 12 n'est, en effet, que le corollaire de l'art. 11. La faculté de demander l'exequatur des condamnations aux frais et dépens, résultant de la première de ces dispositions, doit compenser la suppression de la caution judiciaire prescrite par la seconde. Or, l'art. 11 s'applique aux frais de justice comme à ceux des parties. Il s'ensuit que les condamnations aux frais de justice, comme celles aux frais des parties, doivent être mises au bénéfice de

Digitized by Google

l'exequatur prévu par l'art. 12. Cette interprétation se trouve d'ailleurs corroborée par le fait que, dans le texte français, dont la teneur est la suivante : « Les condamnations aux frais et dépens du procès... seront rendues exécutoires », les termes *frais* et *dépens* semblent opposés l'un à l'autre.

Les tribunaux allemands donnent donc à l'art. 12 une interprétation contraire à l'esprit et à la lettre de la Convention.

S'il est regrettable que l'on ait refusé, en Allemagne, d'accorder l'exequatur aux condamnations aux frais de justice prononcées par des tribunaux suisses, cette circonstance ne saurait cependant, en aucune façon, justifier la fausse interprétation de l'art. 11, qui se trouve à la base de la décision incriminée, et qui constitue une véritable violation de la Convention.

Car, abstraction faite de la question de savoir si, et en quelle mesure, le point de vue de la rétorsion peut entrer en ligne de compte dans l'interprétation et l'application des conventions internationales, on ne se trouve encore en présence que de jugements isolés, émanant de quelques tribunaux allemands seulement, et non d'une jurisprudence établie et sanctionnée par les plus hautes juridictions. D'ailleurs, cette pratique existerait-elle, qu'elle ne justifierait, de la part des tribunaux suisses, qu'une interprétation de l'art. 12 analogue à celle des tribunaux allemands, et non une application restrictive de l'art. 11, qui serait contraire à la jurisprudence allemande, et à l'égalité de traitement réciproque qui doit exister entre les ressortissants et les tribunaux des deux pays.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est admis...

(*Traduit J. S.*)

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 13 Janvier 1906.

Présidence de M. Burgy.

Régime dotal ; divorce ; action du mari pour faire établir le montant des reprises de son ex-femme ; rejet ; appel ; absence de biens dotaux et de communauté ; confirmation.

Compagnon *contre* dame Porchet, la Caisse d'Epargne et la Caisse Mutuelle d'Epargne.

Digitized by Google

Lorsque, à la dissolution du mariage par le divorce, il n'existe ni biens dotaux, ni communauté, et qu'il n'est pas articulé que des biens propres appartenant à l'un des époux aient été vendus et qu'il en est dû récompense, il n'y a aucun compte à établir, ni aucune reprise à exercer.

Par jugement du 17 février 1905, Emile-Ernest-Célestin Compagnon et Alice-Aline Porchet ont été déclarés divorcés ; le divorce a été prononcé contre le mari ; l'enfant issu du mariage a été confié à la femme, et le mari a été condamné au paiement d'une pension alimentaire de 30 francs par mois.

L'instance en divorce a été introduite par exploit du 12 septembre 1904.

Pendant la dite instance, la dame Porchet a été autorisée, conformément à la loi, à avoir un domicile séparé de celui de son mari et à retirer ses effets mobiliers personnels.

Le 30 novembre et le 1er décembre 1904, Compagnon s'est fait autoriser à saisir, revendiquer, comme étant sa propriété personnelle :

1° Une certaine quantité de meubles, de linge et d'objets mobiliers, qui avaient été emportés par la dame Porchet dans sa nouvelle résidence ;

2° Une somme déposée à la Caisse d'Epargne de Genève, sous le nom de Porchet, Alice-Aline ;

3° Une somme déposée à la dite Caisse sous le nom de la mineure Mathilde Compagnon ;

4° Une somme déposée à la Caisse Mutuelle pour l'Epargne « l'Abeille », sous le nom de la mineure Mathilde Compagnon.

En même temps, Compagnon a fait citer la dame Porchet, la Caisse d'Epargne et la Caisse Mutuelle, devant le Tribunal, pour voir valider la saisie provisionnelle et entendre dire et prononcer que c'est lui, Compagnon, qui est propriétaire des sommes et des objets saisis.

La dame Porchet a contesté cette demande ; elle a soutenu que les meubles, par elle enlevés, étaient sa propriété personnelle, ainsi que la somme déposée sous son nom à la Caisse d'Epargne.

Quant aux sommes déposées, soit à la Caisse d'Epargne, soit à la Caisse Mutuelle, sous le nom de la mineure Mathilde Compagnon, elles sont la propriété de la dite mineure et sont sous l'administration de la personne à qui la garde de l'enfant est confiée.

Digitized by Google

Le jugement de divorce intervint le 17 février 1905, comme il est dit ci-dessus.

A l'audience du 23 mai 1905, Compagnon a pris les conclusions suivantes :

« Attendu que le divorce, prononcé entre lui et la défenderesse, est aujourd'hui définitif; qu'il y a lieu de faire établir le montant des reprises de dame Porchet ; plaise au Tribunal commettre l'un de messieurs les notaires du canton, aux fins de dresser l'acte des reprises de la défenderesse, et arrêter et régler tous comptes entre les parties. »

La défenderesse s'est opposée à la nomination d'un notaire pour dresser un acte de reprises.

Elle a produit son contrat de mariage, duquel il résulte que tous ses biens actuels sont paraphernaux; elle dit qu'elle a toujours été, et qu'elle est encore en possession des dits biens ;

Qu'il n'existe aucuns biens communs, ni dotaux; qu'elle n'a donc aucunes reprises à exercer à ce titre ; qu'en conséquence, il n'y a pas lieu d'établir un acte de reprises.

Que la contestation qui existe entre elle et son mari, concernant la propriété de certains biens mobiliers, est actuellement pendante devant le Tribunal; qu'elle fait l'objet de la présente instance ; et que la défenderesse demande au Tribunal de statuer sur cette contestation, toute nomination de notaire étant inutile, sans objet, et purement dilatoire.

Par jugement du 6 juin 1905, le Tribunal, jugeant incidemment, a dit et prononcé qu'il n'y a pas lieu de commettre un notaire aux fins requises par le demandeur, a condamné celui-ci aux dépens de l'incident, et a renvoyé la cause à l'instruction pour le surplus.

Compagnon a interjeté appel et reprend, devant la Cour, ses conclusions en nomination d'un notaire.

La dame Porchet conclut à la confirmation du jugement.

La Caisse d'Epargne et la Caisse Mutuelle ont déclaré en première instance être prêtes à verser, à qui justice ordonnera, les sommes dont elles sont dépositaires.

La Caisse d'Epargne réitère cette déclaration en appel.

La Caisse Mutuelle s'en rapporte à justice.

Question :

Y a-t-il lieu de commettre un notaire pour dresser un acte de reprises?

Il résulte du contrat de mariage des époux Compagnon-Porchet,

Digitized by Google

reçu par Mᵉ Ami Moriaud, notaire, à Genève, le 27 janvier 1892:

1° Que le régime adopté en principe est le régime dotal;

2° Que tous les biens actuels de dame Porchet sont paraphernaux;

3° Que la dame Porchet s'est réservé la faculté, durant le mariage, de remettre à son époux tout ou partie de ses biens contre reconnaissance authentique. En fait, la dame Porchet n'a remis à son mari aucune partie de ses biens, et n'a reçu de lui aucune reconnaissance qui y soit relative.

Il n'existe aucun bien dotal.

Il n'existe également aucune communauté.

Il n'est pas articulé non plus que des biens propres à l'un des époux aient été vendus, ni que l'autre époux ait profité du prix et en doive récompense.

Il n'y a donc aucune reprise à exercer, aucun compte à établir.

La seule contestation qui divise les parties dans la présente instance est celle relative à la propriété des meubles et des fonds revendiqués par Compagnon.

Le Tribunal est saisi de cette contestation et lui seul peut la trancher.

La nomination d'un notaire, dans les circonstances actuelles, pour dresser un acte de reprises, serait donc inutile, frustratoire et sans objet, et c'est avec raison que le Tribunal l'a refusée.

Par ces motifs, la Cour... Confirme...

Tribunaux étrangers.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES

Audience du 29 Décembre 1905.

Droit international privé ; convention de Berne du 9 septembre 1886 ; instrument servant à la reproduction mécanique des airs de musique ; phonographes et gramophones ; absence de contrefaçon.

Massenet et Puccini (1).

L'article 3 du protocole de clôture de la Convention internationale de Berne, du 9 septembre 1886, décide, en termes généraux, que la fabrication et la vente des instruments servant à reproduire mécaniquement des airs de musique, ne constituent pas le fait de contrefaçon musicale.

---

(1) *Gazette des Tribunaux de Paris.*

Digitized by Google

Le phonographe constitue, avec les disques ou cylindres qui en sont partie intégrante, un instrument mécanique servant à reproduire des airs de musique; en tout cas, il sert à reproduire mécaniquement des airs de musique.

La vente de multiples exemplaires d'un disque, ou d'un cylindre impressionné, ne constitue pas une édition ; ces appareils ne sauraient être assimilés à la notation, par un procédé graphique, de la pensée de l'auteur ; isolés du reste de l'instrument, ils demeurent, dans l'état actuel des connaissances humaines, sans aucune utilité; ils ne sont qu'un organe d'un instrument d'exécution.

Lorsqu'il s'agit de paroles composées pour la musique et inséparables de celle-ci, les airs avec paroles n'en sont pas moins des airs de musique rentrant dans les termes de l'art. 3 du protocole de clôture, qui n'a pas distingué entre la musique instrumentale et la musique vocale.

La Cour

Attendu que la demande des intimés Massenet et Puccini est basée sur la fabrication de disques et cylindres de phonographes ou gramophones, reproduisant des fragments de leurs œuvres musicales, et sur l'introduction de ces disques et cylindres en Belgique, où ils font l'objet d'un commerce important;

Attendu que les intimés sont, le premier, de nationalité française, le second, de nationalité italienne; que les appelantes, défenderesses en première instance, sont des sociétés françaises;

Attendu qu'en matière de propriété littéraire et artistique, les rapports de la Belgique avec la France et l'Italie sont régis par la Convention internationale de Berne, du 9 septembre 1886, approuvée par la loi du 30 septembre 1887 ;

Attendu que si, aux termes des art. 2 et 4 de cette convention, combinés avec les art. 1 et 38 de la loi belge du 22 mai 1886, les auteurs étrangers ont seuls le droit de reproduire leurs œuvres, ou d'en autoriser la reproduction en Belgique, de quelque manière et sous quelque forme que ce soit, ce principe a reçu une exception, énoncée dans l'art. 3 du protocole de clôture, qui fait partie intégrante de la convention, et est ainsi conçu : « Il est entendu que la fabrication et la vente des instruments servant à reproduire mécaniquement des airs de musique, empruntés au domaine privé, ne sont pas considérés comme constituant le fait de contrefaçon musicale »;

Attendu que les intimés soutiennent que cette disposition n'est pas impérative et ne saurait porter atteinte aux droits plus étendus que les législations antérieures des pays de l'Union, ou

Digitized by Google

les conventions particulières conclues entre eux, peuvent accorder aux auteurs contre la reproduction non autorisée de leurs œuvres: qu'en conséquence, il y a lieu, en Belgique, d'appliquer, sans aucune restriction, le principe d'équité renfermé dans l'article premier de la loi du 22 mai 1886;

Attendu qu'à la vérité la Convention de Berne a eu pour but principal de formuler des règles internationales constituant le minimum de protection que les hautes parties contractantes s'engageaient à accorder aux auteurs d'œuvres littéraires et artistiques; mais que l'art. 3 du protocole de clôture, de même que la disposition finale de l'art. 7 de la dite Convention, a une portée toute différente;

Attendu que les origines de cet art. 3 démontrent que ses rédacteurs ont été inspirés par des préoccupations d'ordre économique; que les Etats de l'Union ont cédé aux instances des puissances qui tenaient à protéger une industrie occupant chez elles de nombreux ouvriers, et dont l'avenir paraissait devoir être compromis par la consécration du droit absolu des compositeurs, qu'ainsi M. de Borchgrave a pu dire, dans son rapport présenté à la Chambre des représentants, le 7 juin 1887: « Assurément, la charte de la nouvelle Union n'est pas parfaite; elle repose sur des transactions et des concessions mutuelles, bien plus que sur un principe nettement défini et expressément reconnu par les pays unis »;

Attendu que, depuis longtemps déjà, les instruments servant à reproduire mécaniquement des airs de musique avaient fait l'objet d'accords internationaux, grâce auxquels ils étaient soustraits à l'application des règles du droit commun; qu'ainsi, aux termes de l'art. 4 de la Convention conclue entre la Belgique et la Suisse, le 25 avril 1867, pour la garantie réciproque de la propriété artistique et littéraire, la fabrication et la vente des boîtes à musique ou instruments analogues ne pouvaient être soumises à aucune restriction ni réserve du chef de cette convention ou des lois internes des pays contractants; que la Convention italo-suisse, du 3 mai 1869, n'était pas moins impérative: « L'introduction, la fabrication et la vente des boîtes à musique, ou instruments analogues, reproduisant des airs de musique, ne pourra être entravée entre les deux pays par aucune mesure, en exécution de la présente convention ou d'une loi sur la matière »; que le texte de ces dispositions, comme celui du Traité franco-suisse du 23 février 1882, ne laisse

Digitized by Google

pas subsister le moindre doute; que les parties contractantes s'engageaient bien à mettre, sur leurs territoires respectifs, l'industrie des instruments de musique mécaniques à l'abri des revendications des compositeurs;

Attendu que la Convention de Berne n'a fait que consacrer à nouveau et généraliser cette mesure de protection industrielle, mettant en même temps la législation internationale en harmonie avec la loi française du 16 mai 1866 et la loi suisse du 23 avril 1883;

Attendu que, s'il paraît certain que les rédacteurs de la convention avaient principalement en vue l'industrie des boîtes à musique, des montres à carillon et des orgues de Barbarie, fort importante à cette époque dans certains pays de l'Union, et surtout en Suisse, il n'en est pas moins vrai que les termes de l'art. 3 sont généraux et comprennent tous les instruments servant à reproduire mécaniquement des airs de musique; que, bien que cette disposition soit exceptionnelle, en ce qu'elle fait échec au principe général qui proclame le droit absolu des auteurs sur leurs œuvres, il n'est pas permis au juge d'en restreindre la portée et de faire une distinction entre les instruments anciens, qui ont motivé l'accord international, et les instruments nouveaux, qui rentrent dans les termes de cet accord;

Attendu que le phonographe, composé d'un diaphragme répétiteur armé d'une pointe, d'un mouvement d'horlogerie, d'un cylindre, ou d'un disque et d'un pavillon, est un instrument mécanique; que, si on peut élever quelque discussion sur ce point, on doit bien admettre, tout au moins, qu'il sert à reproduire mécaniquement des airs de musique; que, dès lors, en tant qu'il est employé à cet usage spécial, il rentre dans la catégorie des instruments dont la fabrication et la vente sont déclarées licites;

Attendu qu'à tort les intimés objectent que la mise en vente de multiples exemplaires d'un disque, ou d'un cylindre impressionné, constitue une véritable édition, tombant sous l'application de l'article premier de la loi du 22 mars 1886 et de l'art. 2 de la Convention;

Attendu que ces appareils ne sauraient être assimilés à l'écriture ou à la notation par un procédé graphique de la pensée de l'auteur; qu'ils n'ont rien de commun avec les signes conventionnels permettant de lire ou de comprendre l'œuvre à laquelle ils se rapportent; qu'isolés du reste de l'instrument, ils demeurent, dans

Digitized by Google

l'état actuel des connaissances humaines, sans aucune utilité ; qu'ils ne sont qu'un organe d'un instrument d'exécution ;

Attendu qu'à différentes reprises des tentatives ont été faites en vue de soustraire à l'application de l'art. 3 du protocole de clôture les instruments à organes interchangeables, au moyen desquels on peut exécuter un nombre indéfini d'airs de musique ;

Qu'ainsi, à la Conférence de Paris, où a été élaboré l'acte additionnel du 4 mai 1896, le Gouvernement français propose d'ajouter au dit art. 3 un second alinéa, ainsi conçu : « Le bénéfice de cette disposition ne s'applique pas aux instruments qui ne peuvent reproduire des airs de musique que par l'adjonction de bandes, ou de cartons perforés, ou d'autres systèmes, indépendants de l'instrument, se vendant à part et constituant des éditions musicales d'une notation particulière » ; que cette proposition fut rejetée par suite de l'opposition de plusieurs Etats, et notamment de l'Allemagne ; que, dans ce dernier pays, on estimait que la question de savoir comment les instruments mécaniques devaient être traités n'était pas encore mûre pour une solution internationale, et on signalait les difficultés que comporterait la réglementation, par voie législative, des critères sans lesquels ces instruments seraient considérés comme portant atteinte au droit des auteurs sur les œuvres musicales ;

Que la question fut soumise au Reichstag allemand, en avril 1901, lors de la revision de la loi du 11 juin 1870 sur le droit d'auteur et le droit d'édition ; que le gouvernement fut, à cette occasion, invité à entrer en négociation avec les autres pays de l'Union, en vue de faire étendre la protection du droit d'auteur « dans le sens de l'interdiction de toute reproduction mécanique, non autorisée, de morceaux de musique, aussi bien sur des instruments dans lesquels les cylindres ou autres parties reproduisant le morceau sont fixés, que sur les instruments à appareils interchangeables, lesquels peuvent être vendus séparément et introduits tour à tour, tels que disques, planches, cylindres, rouleaux, etc. » ; mais que le Reichstag n'en vota pas moins la disposition qui est devenue l'art. 22 de la loi du 19 juin 1901 : « Est licite la transcription d'une œuvre musicale éditée sur des disques, planches, cylindres, bandes et autres parties semblables d'instruments servant à reproduire mécaniquement des airs de musique ; cette disposition s'applique également aux parties interchangeables, à moins qu'elles ne s'adaptent à des instruments par lesquels l'œuvre peut être repro-

Digitized by Google

duite au point de vue de la force et de la durée des sons, et au point de vue de la mesure, de manière à équivaloir à une exécution personnelle » ;

Qu'en Angleterre, il a été soutenu que la vente de cartons perforés interchangeables, qui s'adaptent à un instrument connu sous le nom d'*æolian*, portait atteinte aux droits des auteurs ; mais que la Cour suprême, confirmant, le 13 décembre 1899, une décision de la Haute-Cour de Justice de Londres, du 19 avril précédent, a rejeté la demande des auteurs, en disant que le droit, conféré par la loi au compositeur d'une œuvre musicale. comprend celui d'empêcher, en premier lieu, la reproduction de l'œuvre publiée, considérée comme un livre, et, en second lieu, l'exécution publique de celle-ci, l'exécution privée étant absolument libre ; que les cartons perforés ne sont fabriqués que pour être utilisés comme partie d'un instrument de musique mécanique ; que, s'il est possible à certaines personnes expertes d'en déchiffrer le sens, au point de vue pratique, on ne saurait les regarder comme ayant le caractère de feuilles de musique. (*Le Droit d'auteur*, année 1901, page 8) ;

Que la même question a été agitée en France, et résolue dans le même sens par la Cour de Paris, le 9 janvier 1895 (Dalloz, *pér.*, 1895, II, 413) ; qu'enfin, la dite Cour a décidé, le 1er février 1905, que la reproduction des airs de musique sur les disques et cylindres des phonographes et gramophones ne constitue pas la contrefaçon musicale, parce que ces objets sont des instruments mécaniques, et que la loi du 16 mai 1866 a exonéré, d'une façon générale, les airs de musique reproduits par de pareils instruments. (*La Loi*, numéro des 12-13 février) ;

Attendu que l'Allemagne, l'Angleterre et la France font partie de l'Union de Berne ; que si la Convention du 9 septembre 1886 devait être interprétée conformément aux prétentions des intimés, il en résulterait que, dans ces trois pays, les auteurs étrangers jouiraient de droits plus étendus que les auteurs nationaux, ce qui est inadmissible ;

Attendu que les intimés objectent encore que le phonographe ou gramophone reproduit à la fois la musique et les paroles qui y sont adaptées ; mais que lorsqu'il s'agit, comme au procès actuel, de paroles composées pour la musique et inséparables de celle-ci, les airs avec paroles n'en sont pas moins des airs de musique, rentrant dans les termes de l'art. 3 du protocole de clôture, qui n'a pas distingué entre la musique instrumentale et la musique

Digitized by Google

vocale ; que, d'ailleurs, s'il fallait en décider autrement, les auteurs des paroles seraient seuls fondés à se plaindre, tandis qu'il n'est pas allégué que les intimés, qui sont des compositeurs de musique, soient en même temps les auteurs des paroles reproduites par les appareils des sociétés appelantes ;

Attendu qu'on ne saurait méconnaître que l'industrie des instruments de musique mécaniques et, en particulier, celle des phonographes et de leurs accessoires, a pris un développement inattendu qui appelle l'attention des gouvernements ; qu'il semble peu équitable que les auteurs ne puissent, hormis le cas d'exécution publique, retirer aucun profit de la reproduction de leurs œuvres, ni s'opposer à cette reproduction qui, dans certaines conditions, peut leur être préjudiciable ; mais qu'il faut décider que les auteurs sont sans droit, aussi longtemps que la Convention de Berne n'aura pas été modifiée ou dénoncée ;

Par ces motifs

Met à néant le jugement dont appel ; émendant, déclare les intimés non fondés en leur action, les en déboute et les condamne aux dépens des deux instances.

AVIS IMPORTANT

Les abonnements non acquittés *le 7 avril* seront pris en **remboursement postal.**

Les paiements peuvent se faire soit au rédacteur, soit au **compte de chèques** de la Semaine Judiciaire (N° **95**. Genève) dans tous les bureaux de poste. (Frais, 5 centimes)

MM. les avocats, agents d'affaires, etc., sont avisés qu'ils peuvent se procurer les numéros de la Semaine Judiciaire *contenant les arrêts ou jugements qu'ils voudraient répandre, aux prix réduits de Fr. 0.30 par 50 exemplaires et de Fr. 0.25 par 100, à la condition de les commander* D'AVANCE.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

28me Année N° 12 2 avril 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

rue des Moulins, 1

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 20 Janvier 1906.

Présidence de M. Jaeger.

Montage d'un moteur ; explosion ; ouvrier blessé ; perte d'un œil ; action contre l'administration chargée du montage ; admission ; quotité adjugée ; 1° recours des deux parties ; 2° calcul de l'indemnité.

Jæggi *contre* Etat de Fribourg.

I. Le fait que la capacité de travail d'un sinistré aurait diminué avec l'âge peut légitimer une réduction du capital alloué; mais celui-ci doit, en principe, et avant tout, être calculé sur la totalité du gain du lésé au moment de l'accident.

II. L'indemnité de déplacement d'un employé doit être considérée dans l'évaluation de son gain.

III. On peut estimer que la perte d'un œil entraîne généralement une diminution de 33 1/3 % de la capacité de travail du blessé. Il n'y a lieu de s'écarter de ce chiffre que s'il résulte de l'expertise, ou des circonstances, que le lésé se trouvait dans un cas exceptionnel.

Digitized by Google

En fait : *A*. Le 10 janvier 1903, l'Administration défenderesse terminait, dans la fabrique de chocolat de Villars, la pose d'un nouveau moteur, fourni par la Compagnie de l'Industrie électrique et mécanique de Genève, mais dont elle avait entrepris le montage pour le compte de l'Usine. Il fut procédé, dans le courant de l'après-midi, à l'essai de ce moteur. Le même jour, le demandeur Jæggi, employé de la fabrique Ammann, à Langenthal, en qualité de monteur, était occupé à installer, dans le même local, une transmission.

Au moment où le moteur allait être mis en marche, le sieur Kaiser, directeur de la fabrique de Villars, fit descendre Jæggi de l'échafaudage où il travaillait ; l'ouvrier resta debout, près du directeur, de même qu'un certain nombre d'ouvriers, faisant cercle pour assister à la mise en marche du moteur. Celui-ci fit soudain explosion ; un morceau de cuivre atteignit le demandeur à l'œil gauche ; le nerf optique était coupé ; on dut procéder à l'ablation de l'œil.

B. L'Inspectorat technique des courants à haute tension, à Zurich, — appelé à se prononcer sur les causes de l'accident, et au jugement duquel l'Etat défendeur reconnaît la valeur d'une expertise technique, — déclara être tout à fait d'accord avec les explications données par la Compagnie de l'Industrie électrique de Genève. Celle-ci s'exprime en ces termes : « Pour bien comprendre les causes de cet accident, il convient d'insister sur le fait que le sens de rotation normal du moteur a été changé, et que, dès lors, les charbons fonctionnaient, comme on dit vulgairement, à « rebrousse-poil », ce qui n'avait, du reste, aucun inconvénient. Le monteur a voulu retourner pour les faire fonctionner dans le sens normal, mais il a oublié qu'en faisant ce changement, il changeait le décalage ; avant de remettre en marche, il aurait donc dû ramener les brosses dans la ligne de commutation primitive...

« Il n'y a donc pas à rechercher d'autre cause à l'accident que l'erreur qui a été commise par votre monteur (celui de l'Etat défendeur) ; cette erreur n'est évidemment qu'un simple oubli, du reste parfaitement excusable dans un moment de presse ; il est seulement regrettable que les conséquences en aient été aussi graves, mais il se serait produit fatalement, dans les mêmes conditions, avec n'importe quel moteur, de n'importe quel constructeur. »

Digitized by Google

C. Par citation-demande, du 9 octobre 1903, Jæggi intenta action à la Fabrique de chocolat de Villars, W. Kaiser et Cie, à Villars sur Glâne. Cette dernière société évoqua en garantie l'Etat de Fribourg, soit l'Administration des Eaux et Forêts, qui accepta cette évocation, et fait le procès à ses frais, risques et périls.

Le demandeur a conclu à ce que l'Etat de Fribourg soit condamné à lui payer, avec intérêts moratoires, une indemnité de 12,828 fr. 40. Le défendeur a conclu à libération.

Le Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine a admis la conclusion active, tout en en réduisant le chiffre à 5351 fr. 40.

La Cour d'appel a confirmé ce jugement, en y ajoutant l'intérêt au 5 °/₀ dès le 23 février 1903. Le dispositif ajoute : « La question relative aux avances faites au demandeur par la Compagnie d'assurances l'Helvétia, se trouve tranchée et réglée par la déclaration de mars 1903, signée Alfred Jæggi, transcrite dans l'exposé de faits du présent jugement. »

Il n'y a pas lieu de s'arrêter sur les faits relatifs à cette question, non plus que sur la question de la responsabilité de l'Etat de Fribourg, — attaqué en vertu de l'art. 67 C. O., — le représentant de celui-ci ayant déclaré, à l'audience de ce jour, ne plus discuter que la question de quotité de l'indemnité.

D. La quotité de l'indemnité est déterminée par la Cour d'appel, d'après les données suivantes :...

E. Les deux parties ont recouru.

(*Abrégé.*)

Arrêt.

En droit : 1. *Concerne une faute légère de la victime, non admise par le Tribunal fédéral.*

II... Les parties sont d'accord sur le fait que le demandeur travaillait, en moyenne, trois cents jours par an. Mais, tandis que le défendeur prétend que le gain jouurnalier du lésé n'était, ainsi que le déclare l'arrêt, que de 4 fr. 50, c'est-à-dire dix heures à 45 centimes, le demandeur affirme que son salaire était de 4 fr. 95 par jour, soit de onze heures à 45 centimes.

La déclaration de l'arrêt est expressément basée sur la déposition du témoin Ammann, patron du lésé, mais elle ne concorde pas avec le procès-verbal d'audition et est, à ce titre-là, en contradiction avec les pièces du dossier. En effet, il résulte du procès-verbal d'audition qu'Ammann a déclaré que son ouvrier gagnait 4 fr. 95 par jour. Il n'y a aucun motif de réduire ce chiffre, qui a

Digitized by Google

été indiqué par le seul témoin entendu sur ce point, comme étant le salaire journalier du demandeur.

Le fait, en particulier, que la capacité de travail du demandeur, et partant son gain, auraient diminué avec l'âge, peut légitimer une réduction du capital alloué ; mais celui-ci doit, en principe et avant tout, être calculé sur la totalité du gain du lésé au moment de l'accident. C'est à tort que l'instance cantonale a tenu compte de cet élément dans la détermination du gain du recourant.

III. Le témoin Ammann a déclaré qu'il donnait à son ouvrier, outre son salaire, une somme de trois francs par jour, comme indemnité de déplacement, lorsqu'il travaillait à un montage hors de chez lui. Il ajoute que ce fait se produisait au moins deux cent cinquante jours par an. Il résulte, en outre, des dépositions mêmes du demandeur que cette indemnité n'était pas payée lorsque l'entretien était fourni en nature.

C'est à tort que l'instance cantonale, suivant en cela l'argumentation du défendeur, a fait abstraction de cet élément de gain. Si même l'on admet que le demandeur dépensait entièrement les 3 francs par jour qu'il recevait comme indemnité de déplacement, ou que le plus souvent il recevait cette indemnité en nature, il n'en reste pas moins vrai que, durant ces deux cent cinquante jours, il n'avait pas à prélever sur son salaire la somme nécessaire à son entretien. Il est indéniable que la situation d'un ouvrier qui reçoit salaire et entretien est supérieure à celle d'un ouvrier qui n'a qu'un salaire égal.

Le Tribunal fédéral a, dans des cas analogues, tenu compte de cet élément de gain (arrêt du 7 octobre 1887, Pouille c. S.-O.-S., Rec. off., XIII, page 477 ; arrêt du 29 avril 1892, Herger c. Gotthard, *ibid.* XVIII, page 256 ; arrêt du 4 juin 1892, Truninger c. Union Suisse, XVIII, page 266, consid. 4) ; il y a donc lieu, en principe, d'en tenir compte. Quant à la quotité, le chiffre de 1 franc par jour, réclamé de ce chef par le recourant, et non contesté, comme tel, par l'intimé, ne paraît pas hors de proportion avec la jurisprudence antérieure et les faits de la cause.

IV. L'expert Collomb, médecin-oculiste, à Genève, a terminé son rapport, très solidement motivé, en disant : « Ainsi, le dommage causé par la perte d'un œil apparaît plus considérable qu'il ne peut sembler d'abord, et le chiffre de 35 °/₀ de diminution de la capacité de travail, — ce chiffre, voisin des moyennes indiquées pour la perte d'un œil dans les métiers à exigences visuelles plutôt supé-

Digitized by Google

rieures, — ce chiffre de 35 °/₀ ne me paraît pas exagéré. » La Cour d'appel se borne à dire, avec le juge de première instance, que cette estimation est un peu élévée, et il réduit ce facteur à 30 °/₀. Tandis que le demandeur se borne à demander l'adoption du chiffre fixé par l'expert, le défendeur invoque l'arrêt Disdier c. Schnider [1] (4 mars 1892, Rec. off., XVIII, page 359, consid. 5), et conclut à sa réduction au 20 °/₀.

Dans deux arrêts, postérieurs à l'arrêt Disdier c. Schnider, le Tribunal fédéral a admis que la perte d'un œil entraînait une diminution d'un tiers de la capacité de travail. Il s'agissait, dans un des cas, d'un conducteur de chemin de fer (arrêt du 4 juin 1892, Truninger c. Union Suisse, Rec. off. XVIII, page 266, consid. 4), et, dans l'autre, d'un manœuvre couvreur (arrêt du 18 décembre 1895, Flückiger c. Jeanneret, *ibid.* XXI, page 1265). Ces solutions étaient conformes au chiffre moyen admis par la jurisprudence dans d'autres pays, et spécialement en Allemagne. (Conf. Kaufmann, *Handbuch der Unfallverletzungen*, 2e édition, 1897, pages 229 et suiv.) Il ne serait justifié de s'écarter, en l'espèce, de ces 33 1/3 °/₀, admis par la jurisprudence fédérale, et qu'il faut considérer comme point de départ du calcul de la diminution de capacité de travail, en cas de perte d'un œil, que s'il résultait de l'expertise, ou des circonstances, que le lésé se trouvait dans un cas exceptionnel. L'arrêt Disdier contre Schnider, invoqué par le défendeur, cadre parfaitement avec cette règle ; il est vrai qu'il ne mentionne pas le tiers comme point de départ, mais il résulte clairement de l'arrêt que c'est à raison de l'expertise, à laquelle le juge a accordé une valeur décisive, que le 20 °/₀ a été admis.

Or, en l'espèce, il n'y a pas de motif pour augmenter ou réduire le pour cent habituel. Il est certain que le demandeur, mécanicien-monteur, fait, dans son métier, un usage aussi fréquent de sa vue qu'un conducteur de train ou un manœuvre couvreur. D'autre part, les motifs indiqués par l'expert pour justifier sa conclusion du 35 °/₀ ne contiennent rien de spécial et ne justifient, par conséquent, pas une augmentation du pour cent habituel ; il y a donc lieu de maintenir celui-ci au 33 1/3.

V. Si l'on refait les calculs en partant des bases ainsi fixées, on obtient les chiffres suivants :

---

[1] Voir *Semaine Judiciaire* 1892, pages 272.

Digitized by Google

300 jours à 4 fr. 95 représentent un salaire annuel de 1485 francs, auquel il y a lieu d'ajouter le bénéfice réalisé sur les indemnités de déplacement, c'est-à-dire 1 franc durant 250 jours, ce qui porte le gain annuel total du demandeur à 1735 francs.

La diminution de capacité de travail étant évaluée au tiers, par la perte d'un œil, la réduction subie de ce chef sera, annuellement, de 578 fr. 30.

Etant donné l'âge de trente-deux ans du demandeur, le capital correspondant à la diminution de son gain serait, d'après la Table III du *Commentaire* de Soldan *sur la loi sur la responsabilité civile des fabricants*, de 578,30 × 179,79 : 10 = 10,397 fr. 25, somme à laquelle il y aurait lieu d'ajouter le chiffre, non contesté, de 351 fr. 40, pour perte totale du gain durant la période de traitement et frais de médecin.

En tenant compte de l'avantage qui résulte pour le demandeur de l'allocation d'un capital en lieu et place d'une rente, du fait que le bénéfice réalisé par le demandeur, pour les journées durant lesquelles il travaillait au dehors, et recevait son entretien en nature ou en espèce, a été largement calculé, et de la circonstance que sa capacité de travail aurait diminué avec l'âge, il y a lieu, suivant la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, de réduire la somme qui résulte des calculs et d'accorder au recourant une indemnité totale de 8000 francs, y compris la perte totale de gain et les frais de médecin. La réduction de plus du 30 % opérée par l'instance cantonale était manifestement exagérée et hors de proportion avec les réductions habituellement admises.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours, par voie de jonction, interjeté par l'Etat de Fribourg, est déclaré mal fondé...

(Chambre des poursuites et des faillites.)

AUDIENCE DU 24 OCTOBRE 1905.

Présidence de M. SOLDATI

Poursuite ; saisie d'un usufruit sur les biens de la femme du débiteur ; recours de la femme ; absence de déni de justice ; art. 17, 18, 193 L. P. ; irrecevabilité.

Dame Pittet *contre* Deillon.

1. Le recours, formulé par la femme du débiteur, au sujet de la saisie d'un usufruit de ses biens, au préjudice de son mari, est-il recevable ? (Non tranché par le Tribunal fédéral.)

Digitized by Google

II. La notion du déni de justice, au sens de la loi sur la poursuite, doit être restreinte aux cas dans lesquels une autorité cantonale de surveillance, ou un office, se refuse à prendre une décision, ou une mesure, malgré la réquisition qui lui en est faite, car, dans tous les autres cas, les intéressés ont la voie de la plainte ou du recours ordinaire, prévus aux art. 17, al. 1 et 2, 18, al. 1, et 19, al. 1, L. P. Il en résulte que le déni de justice, en matière de poursuites, ne peut jamais être constitué par une décision d'une autorité de surveillance, ou par une mesure de l'Office, si contraire à la loi, ou si injustifiée en fait qu'elle puisse apparaître : elle ne peut jamais consister que dans un refus de prononcer ou d'agir.

III. Le fait qu'une décision d'une autorité de surveillance ne serait pas motivée ne saurait constituer un déni de justice.

IV. La question de savoir si, et dans quelle mesure, le salaire d'un débiteur est saisissable, est essentiellement une question d'appréciation de faits, que le Tribunal fédéral ne peut revoir que lorsque l'autorité cantonale est partie, dans sa décision, d'une notion juridiquement erronée de ce qu'il y a lieu d'entendre, soit par « salaires », soit par ce « qui est indispensable au débiteur et à sa famille », ou lorsque les constatations de fait de l'autorité cantonale sont en contradiction avec les pièces du dossier.

Cette interprétation s'applique également à toute saisie ayant pour objet un « traitement ou autre revenu provenant d'emploi », un « usufruit ou son produit », des « aliments, une pension de retraite », ou une « rente servie par une caisse d'assurance ou de retraite ».

A. Constant Deillon, banquier à Fribourg, poursuivant Jean Pittet, sans domicile connu, en paiement de 2270 fr. 70, a requis l'Office des poursuites de la Glâne, à Romont, de procéder à la saisie de l'usufruit que possède le débiteur sur les biens de sa femme, dame Marie Pittet, recourante.

Le 9 août 1905, l'Office informa le créancier qu'il ne pouvait procéder à la saisie de cet usufruit, parce qu'il considérait celui-ci comme insaisissable, en raison des charges qui le grevaient et qui en absorbaient le produit.

B. Le 15 août 1905, Deillon porta plainte contre l'Office ensuite de cette décision...

C.....

D. Par décision, en date du 19 septembre 1905, l'Autorité cantonale, soit la Commission de surveillance des offices de poursuite et de faillite du canton de Fribourg, déclara la plainte fondée, en admettant que l'usufruit du débiteur, sur les biens de sa femme, devait être reconnu comme saisissable jusqu'à concurrence de la somme de 100 francs par an. Cette décision est motivée comme suit :

Digitized by Google

Il résulte des pièces produites :

1. Que le domaine Pittet contient onze poses et demie, ancienne mesure, et qu'il est taxé au cadastre 13,572 francs ;

2. Qu'il a une valeur vénale de 17,000 environ, et que les dettes hypothécaires s'élèvent à 14,200 francs ;

3. Que le bétail et le «chédail» sont évalués à 5000 francs,

4. Que les enfants du débiteur sont déjà élevés, et qu'ils travaillent eux-mêmes le domaine.

Il faut admettre, dans ces circonstances, et vu la situation économique générale des ménages de la campagne fribourgeoise, que, malgré les charges grevant l'usufruit de Pittet, et les besoins de la famille, un certain montant doit être prélevé sur le produit de cet usufruit pour payer les dettes du chef de la famille.

E. C'est contre cette décision que, par mémoire en date du 29 septembre, soit en temps utile, la femme du débiteur, dame Marie Pittet, née Panchaud, déclare, *en son propre nom,* recourir au Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, en concluant à l'annulation de dite décision, « l'usufruit que peut avoir Jean Pittet sur les biens de sa femme, recourante aux présentes, étant même insuffisant pour son entretien et celui de sa famille » ...

(Abrégé.)

Arrêt.

En droit : 1. La question soulevée par l'Autorité cantonale dans sa réponse au recours, de savoir si dame Marie Pittet a qualité pour recourir, en l'espèce, contre la décision du 19 septembre 1905, pourrait donner ici matière à discussion ; pour la négative, l'on pourrait se baser sur le fait que ce n'est point dame Pittet qui est poursuivie, mais son mari, et que ce n'est pas son bien à elle qui est saisi, mais celui de son mari (l'usufruit légal appartenant à ce dernier sur les biens de sa femme) ; pour l'affirmative, l'on pourrait invoquer, soit la nature spéciale du bien saisi, c'est-à-dire de l'usufruit du mari sur les biens de sa femme, cet usufruit découlant du droit de famille, et la femme ayant le plus grand intérêt à ce qu'il ne soit pas détourné de son but qui est, en premier lieu, de contribuer à l'entretien de la femme et des enfants ; soit le droit de poursuite lui-même, les restrictions prévues à l'art. 93 L. P., en matière de saisie, ayant été édictées, non pas dans l'intérêt du débiteur seul, mais aussi dans celui de sa famille ; d'où l'on pourrait peut-être arriver à conclure que, dans certains cas, lorsque, comme en l'espèce, son chef ne peut agir pour elle, la famille du

Digitized by Google

débiteur doit être admise à intervenir directement pour sauvegarder ses intérêts et ses droits (par une plainte ou un recours de la femme, de son curateur, ou du tuteur des enfants).

Mais cette question n'a nul besoin d'être résolue en l'espèce, car si, ensuite des considérations qui précèdent, le recours devait être déclaré recevable, il devrait être écarté, en tout cas, comme mal fondé.

II. Ce dont, en effet, la recourante déclare se plaindre uniquement, c'est d'un *déni de justice*. Or, ainsi que le Tribunal fédéral l'a reconnu, à maintes reprises déjà, la notion du déni de justice, au sens de la L. P., doit être restreinte aux cas dans lesquels une autorité cantonale (inférieure ou supérieure) de surveillance (ou un office) se refuse à prendre une décision (ou une mesure), malgré la réquisition qui lui en est faite, car dans tous les autres cas, les intéressés ont la voie de la plainte ou du recours ordinaires prévus aux art. 17, al. 1 et 2, 18, al. 1, et 19, al. 1, L. P. ; d'où il résulte que le déni de justice, en matière de poursuites (art. 17, al. 3, 18, al. 2, et 19, al. 2), ne peut jamais être constitué par une décision d'une autorité cantonale de surveillance (ou par une mesure d'un office), si contraire à la loi (ou si injustifiée en fait) que puisse apparaître cette décision (ou cette mesure) et ne peut jamais consister que dans un refus de prononcer (ou d'agir). (Comp. arrêts du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, Rec. off., édit. spéciale, VI, n° 13, pages 44 et suiv.; VII, n° 9, page 42.)

Il ne saurait donc, en l'espèce, être question d'un déni de justice, de la part de l'autorité cantonale, puisque celle-ci ne s'est pas refusée à prononcer, mais a, au contraire, bel et bien statué sur la plainte dont elle était nantie.

Quant au grief de la recourante, consistant à dire que la décision de l'Autorité cantonale n'est pas motivée, l'on pourrait y opposer tout d'abord l'art. 4 de l'ordonnance n° 2 du Conseil fédéral, du 24 décembre 1892, duquel il semblerait ressortir que les autorités cantonales de surveillance ne seraient pas même tenues de motiver leurs décisions. Mais, à supposer que cette disposition, d'ordre réglementaire, ne soit pas conciliable avec une exacte interprétation des art. 18, al. 1, et 19, al. 1, L. P., de ce dernier surtout, et qu'il faille ainsi admettre que les autorités cantonales (inférieure ou supérieure) de surveillance sont effectivement tenues de motiver, et cela d'une manière suffisante, quoique sommaire, toutes leurs décisions, la méconnaissance de cette obligation ne se caractéri-

Digitized by Google

serait pas encore comme un déni de justice, puisque l'on se trouverait cependant toujours en présence d'une décision, et non pas d'un refus de prononcer, et que cette décision pourrait être attaquée, au besoin, comme ayant été rendue contrairement à la loi, c'est-à-dire en une forme ou en des conditions contraires à celles nécessaires pour l'observation des art. 18, al. 1, et 19, al. 1, L.P., exactement interprétés. Mais, même au regard de cette supposition, le grief de la recourante apparaît comme mal fondé, car la décision dont recours est dûment et régulièrement motivée, puisque c'est après avoir déterminé, d'une part, la valeur des biens soumis à l'usufruit du débiteur, et, d'autre part, le montant des charges grevant cet usufruit, que l'Autorité cantonale est arrivée à déclarer celui-ci saisissable jusqu'à concurrence de 100 francs par an.

III. Le Tribunal fédéral a constamment interprété l'art. 93 L.P., en ce sens que la question de savoir si, et dans quelle mesure, le salaire d'un débiteur est saisissable, est essentiellement une question d'appréciation de faits, que le Tribunal fédéral ne peut revoir que lorsque l'Autorité cantonale est partie, dans sa décision, d'une notion juridiquement erronée de ce qu'il y a lieu d'entendre, aux termes du dit article, soit par « salaires », soit par « ce qui est indispensable (*unumgänglich nothwendig*) au débiteur et à sa famille » ; ou lorsque les constatations de faits de l'Autorité cnntonale sont en contradiction avec les pièces du dossier. (Voir, en particulier, Rec. off., édition spéciale, VII, nº 22, consid. 2, page 90 ; *ibid.* nº 40. consid. unique, pages 192 et 193.) Il est évident que cette interprétation s'applique également, et aussi justement, *mutatis mutandis*, à toute autre saisie prévue au dit article, soit à toute saisie ayant pour objet, non plus un « salaire », mais un « traitement ou autre revenu provenant d'emploi », un « usufruit ou son produit », des « aliments », une « pension de retraite », ou une « rente, servie par une caisse d'assurance ou de retraite ». Or, en l'espèce, la recourante n'allègue même pas que l'Autorité cantonale soit partie d'aucune notion juridique erronée ; elle se borne à prétendre que la décision du 19 septembre « est en contradiction avec les preuves et enquête opérées », ou, en d'autres termes, que les constatations de faits de l'instance cantonale sont en contradiction avec les pièces du dossier. Mais ce grief est dénué de tout fondement ; les constatations de faits de l'instance cantonale, loin d'être en contradiction avec aucune pièce du dossier, sont, ou bien les mêmes

Digitized by Google

que celles rapportées par le Conseil communal de Rue dans son certificat du 3 septembre, ou bien formellement reconnues comme exactes par la recourante (ainsi pour la valeur du bétail et du « chédail »); ce en quoi l'Autorité cantonale s'est écartée du dit Conseil, c'est dans l'appréciation de la portée de ces faits, dans les déductions à en tirer; mais, précisément, pour cette opération intellectuelle consistant à dégager ce qu'il y avait lieu de conclure de faits déterminés, l'Autorité cantonale n'était aucunement liée par la manière de voir de l'Office, non plus que par l'avis de tiers, elle avait, au contraire à y procéder elle-même en toute indépendance. Quant à la question de savoir si, en fait, l'appréciation de l'Autorité cantonale en la cause est justifiée ou non, elle échappe manifestement à la connaissance du Tribunal fédéral (art. 19, al. 1, L. P.).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral (Chambre des poursuites et des faillites) prononce : Le recours est écarté ...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 23 Décembre 1905.

Présidence de M. Burgy.

Transport international ; bonbonne brisée ; action contre les C. F. F. ; exception ; art. 31 de la Convention internationale de Berne ; admission de la demande ; appel ; absence de preuves du mauvais état de la bonbonne ; irrecevabilité.

Chemins de fer fédéraux *contre* Chuit, Næf et Cie.

Aux termes de l'art. 31, nº 4, de la Convention internationale sur le transport des marchandises par chemins de fer, le transporteur ne répond pas des pertes ou avaries des objets qui, par leur nature, sont exposés au danger de se perdre ou d'être avariés. Lorsque le transporteur a supprimé entièrement la marchandise avariée ou gâtée, il se rend impossible la preuve de la nature de celle-ci et ne saurait ainsi échapper à sa responsabilité.

Par exploit du 26 janvier 1905, Chuit, Næf et Cie ont réclamé aux Chemins de fer fédéraux le paiement de la somme de 134 fr. 80, pour valeur d'une bonbonne d'alcool expédiée par la maison de Haën, à Selze, près Hanovre, et qui ne leur a pas été livrée.

A l'appui de leur demande, Chuit, Næf et Cie ont expliqué que cette bonbonne faisait partie d'un envoi de huit bonbonnes, dont sept furent livrées en bon état.

Les Chemins de fer fédéraux ont répondu qu'ils estimaient ne rien devoir, pour le motif que la bonbonne avait été brisée en

Digitized by Google

cours de route, ainsi que cela avait été constaté à Bâle, suivant procès-verbal du 13 juillet 1904, et duquel il résulte que le bris de la bonbonne était dû à l'état du verre, reconnu trop mince et inégal, et incapable de résister aux secousses pendant le transport.

Les Chemins de fer fédéraux ont conclu au déboutement de Chuit, Næf et Cie, en invoquant l'art. 31, nº 4, de la Convention internationale.

Chuit, Næf et Cie ont contesté la validité du procès-verbal du 13 juillet, attendu qu'il n'avait pas été dressé en leur contradictoire; ils ont soutenu que les Chemins de fer fédéraux avaient commis une faute en ne conservant pas les fragments de verre, puisque le seul moyen de preuve avait disparu ; subsidiairement, ils ont offert de prouver :

a) Que la bonbonne brisée était en parfait état et très bien conditionnée lors de son expédition de Selze, le 30 juin 1904, avec les autres bonbonnes faisant partie du même envoi ;

b) Que toutes les bonbonnes faisant partie de cette expédition ont été soigneusement vérifiées, éprouvées et contrôlées avant leur utilisation ;

c) Que le verre était d'une épaisseur normale et suffisamment solide pour résister aux trépidations et secousses d'un transport de Selze à Genève ;

d) Que le bris de la bonbonne ne peut s'expliquer que par un choc violent et une manutention défectueuse.

Par jugement du 6 novembre 1905, le Tribunal a condamné les Chemins de fer fédéraux à payer à Chuit, Næf et Cie la somme de 134 fr. 80, avec intérêts de droit et dépens.

Ce jugement est basé sur les motifs suivants :

Le refus d'une indemnité des Chemins de fer fédéraux est basé sur le rapport dressé à la gare de Bâle, lequel constate que les tessons de verre sont si minces par places, qu'à la moindre secousse pendant le transport une cassure de la bonbonne était inévitable.

Cette constatation est insuffisante, car, outre qu'elle n'a pas été faite contradictoirement, il n'est pas justifié qu'elle l'ait été par une personne compétente. Le rapport n'indique pas la mesure de l'épaisseur du verre; cette constatation est la seule qui aurait pu éclairer le Tribunal, et elle est devenue impossible, puisque les Chemins de fer ont fait disparaître les débris de la bonbonne, et privé Chuit, Næf et Cie de leur seul moyen de preuve ; il résulte, en outre, du procès-verbal, que la bonbonne se trouvait dans un

Digitized by Google

panier solide, et séparée de la paroi de celui-ci par une couche de paille ; dans ces circonstances, il n'est pas possible d'admettre qu'elle fût exposée à un danger particulier de se détériorer.

La valeur de la marchandise perdue est établie par la facture de la maison expéditrice: elle n'est point contestée par les Chemins de fer fédéraux, qui doivent supporter les conséquences de leur négligence.

Le dispositif de ce jugement a été communiqué aux parties, par lettres recommandées du Greffier du Tribunal de première instance, du 6 novembre, et, par exploit du 15 même mois, soit dans le délai prévu par l'art. 412 pr. civ.; les Chemins de fer fédéraux ont interjeté appel du jugement ; ils reprennent leurs conclusions de première instance et soutiennent que le Tribunal a violé l'art. 31, nº 4, de la Convention internationale.

Chuit, Næf et Cie concluent à l'irrecevabilité de l'appel et, subsidiairement, au renvoi de la cause devant les premiers juges, pour qu'il soit procédé à l'administration de la preuve testimoniale qu'ils ont offerte.

Le jugement du 6 novembre étant rendu en dernier ressort (art. 34, loi d'organisation judiciaire), l'appel n'en est recevable que s'il consacre une contravention expresse au texte de la loi (art. 339, nº 3, pr. civ.).

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1º L'appel est-il recevable et fondé?

2º *Quid* des dépens?

Sur la première question :

L'art. 31, nº 4, de la Convention internationale sur le transport des marchandises par chemins de fer, invoqué par les appelants, stipule que le chemin de fer n'est pas responsable de la perte ou de l'avarie survenue aux marchandises qui, pour des causes inhérentes à leur nature, sont exposées au danger particulier de se perdre, en tout ou en partie, ou d'être avariées, notamment à la suite de bris, en tant que l'avarie est résultée de ce danger ; si, eu égard aux circonstances de fait, l'avarie a pu résulter de l'une des causes mentionnées, il y aura présomption que l'avarie résulte de l'une de ces causes, à moins que l'ayant-droit n'établisse le contraire.

L'application de cette disposition légale dépend, en conséquence, d'une question de fait, c'est-à-dire de la nature de la marchandise expédiée; or, pour établir que la présomption de la perte de la

Digitized by Google

bonbonne d'alcool résulte du fait que le verre de celle-ci était trop mince et inégal pour pouvoir résister aux secousses pendant le transport, les Chemins de fer fédéraux auraient dû conserver ces fragments de verre, afin qu'ils puissent faire l'objet d'une vérification contradictoire, et que les intimés puissent rapporter la preuve contraire qui leur incombe.

La suppression complète de la marchandise, expédiée par les Chemins de fer fédéraux, a pour conséquence de rendre impossible les constatations de fait prévues à l'art. 31 de la Convention internationale, c'est-à-dire de savoir si, pour des causes inhérentes à la nature de cette marchandise, il est à présumer que les secousses, pendant le transport, sont la cause de la perte de celle-ci.

Ce n'est que lorsque cette présomption est établie en fait que le chemin de fer peut soutenir qu'il n'est pas responsable de cette perte ; or, dans l'espèce, cette présomption n'existe pas, de sorte que le Tribunal n'a point violé l'art. 31 de la Convention internationale ; il a, au contraire, souverainement apprécié, en fait et avec raison, qu'il n'était pas possible d'admettre que la bonbonne fût exposée à un danger particulier de se détériorer, puisque, de l'aveu des Chemins de fer fédéraux, dans le procès-verbal de constat, cette bonbonne se trouvait dans un panier solide, et séparée de la paroi de celui-ci par une couche de paille.

Le jugement du 6 novembre ne consacre aucune contravention expresse au texte de la loi, et l'appel n'en est pas recevable.

Sur la deuxième question :

Vu les art. 106 et 363 pr. civ. :

Par ces motifs, la Cour déclare non recevable l'appel interjeté du jugement du 6 novembre 1905...

AUDIENCE DU 27 JANVIER 1906.

Présidence de M. BURGY.

Instance en nomination d'arbitres ensuite d'arrêt du Tribunal fédéral ; opposition basée sur les art. 372, 374, 397 pr. civ. ; admission ; appel ; confirmation.

Doyen et Cie *contre* Pernin.

C'est l'acte de nomination des arbitres qui doit contenir la mission détaillée donnée à ceux-ci, et non la convention qui prévoit l'arbitrage.

Ensuite de l'arrêt du Tribunal fédéral du 22 décembre 1904, reconnaissant les Tribunaux genevois compétents pour statuer

Digitized by Google

sur la demande de Pernin en nomination d'arbitres, arrêt auquel la Cour se réfère pour l'exposé des faits et la procédure suivie en cette affaire[1], Pernin a, par exploit du 13 mai 1905, assigné Doyen et Cie devant le Tribunal de première instance pour ouïr nommer trois arbitres, aux fins de trancher les différends ayant surgi entre les parties, détaillés dans la mission à donner aux arbitres.

Doyen et Cie ont opposé à cette demande les moyens suivants :

1. Les pouvoirs des arbitres étant expirés, l'arbitrage ne peut être prorogé, art. 397 pr. civ. ;

2. la convention contenant la clause d'arbitrage n'est pas conforme à la loi, en ce qu'elle ne désigne pas les objets soumis à la décision des arbitres, et en ce qu'elle ne nomme pas les arbitres en nombre impair, art. 372, 374 pr. civ.; elle est donc sans valeur.

Doyen et Cie ont invoqué un arrêt rendu par la cour de céans dans une cause Henneberg contre Séchehaye[2]. Ils ont conclu à l'irrecevabilité de la demande et, en tout cas, au déboutement du demandeur avec dépens.

Par jugement du 7 juillet 1905, le Tribunal de première instance a nommé trois arbitres avec une mission détaillée, et condamné Doyen et Cie aux dépens de l'instance.

Le Tribunal a admis : 1° Qu'à teneur même de l'art. 374 pr. civ. visé par les défendeurs, la désignation des objets soumis à la décision des arbitres devait être faite dans *l'acte de nomination* et non — ce qui serait impossible — dans la convention prévoyant un arbitrage ; 2° que si les parties avaient convenu de la désignation de deux arbitres alors que la loi de procédure civile, dans son art. 372, stipule que les arbitres seront nommés en nombre impair, la clause d'arbitrage n'en était pas moins établie, et qu'il suffisait, ainsi que l'avait dit le Tribunal fédéral, de nommer trois arbitres, conformément à la loi, au lieu des deux prévus par la convention. Enfin, le Tribunal constate qu'il s'agit d'une demande en nomi nation d'arbitres, et non en prorogation d'un arbitrage qui a pris fin, et que les principes posés par l'arrêt invoqué ne s'appliquent pas en l'espèce.

Doyen et Cie ont appelé du jugement rendu. Ils reprennent leurs moyens et conclusions de première instance.

Pernin conclut à la confirmation du jugement avec dépens.

---

[1] V. *Semaine judiciaire*, 1905, page 305.

[2] Arrêt du 15 novembre 1902. V. *Semaine judiciaire*, 1902, p. 764.

Digitized by Google

Question : Le Tribunal était-il fondé à nommer trois arbitres avec la mission donnée ?

C'est avec raison que le Tribunal a repoussé les moyens opposés à la demande par Doyen et Cie. En effet :

1° Pernin n'a pas demandé et le Tribunal n'a pas accordé la prorogation d'un arbitrage qui avait pris fin. Il a demandé la constitution d'un nouvel arbitrage, et c'est ce qui a été admis par le Tribunal ;

2° C'est l'acte de nomination des arbitres qui doit contenir la mission détaillée donnée à ceux-ci, et non la convention qui prévoit l'arbitrage. En l'espèce, l'acte de nomination est le jugement, et ce jugement satisfait aux prescriptions de l'art. 374 pr. civ. ; ce jugement satisfait aussi aux prescriptions de l'art. 372 pr. civ., qui prévoit trois arbitres.

Mais, disent les appelants, Doyen et Cie ayant entendu soumettre le jugement des différends pouvant surgir entre les parties, à deux arbitres, — ce que ne permet pas la loi genevoise, — la clause d'arbitrage prévue dans la convention du 17/22 octobre 1901 est nulle. Le Tribunal fédéral, ainsi que l'observe justement le Tribunal de première instance, a déjà répondu à cette objection.

On peut ajouter cette considération :

Doyen et Cie ont reconnu eux-mêmes que la nomination de deux arbitres n'était pas conforme à la loi genevoise ; c'est pourquoi, lorsqu'ils se sont portés demandeurs en nomination d'arbitres, ils ont conclu à la nomination de trois arbitres. Les parties ont donc manifesté clairement leur volonté de recourir à un arbitrage et de constituer cet arbitrage conformément à la loi, en admettant, d'un commun accord, le chiffre de trois arbitres.

L'espèce invoquée par Doyen et Cie à l'appui de leurs conclusions est différente de l'espèce actuelle. Dans l'affaire Henneberg contre Séchehaye, en effet, l'acte de nomination, soit le jugement, n'était pas conforme aux art. 372 et 374 pr. civ., tandis qu'en l'espèce actuelle le jugement, comme on vient de le voir, est conforme à la loi genevoise...

AVIS

Les abonnements non acquittés le **7 avril** seront pris en remboursement. Paiement au Rédacteur ou au Compte en Chèques **95.**

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

Cambridge

APR 28 1906

28me Année N° 13 9 avril 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

rue des Moulins, 1

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 15 DÉCEMBRE 1905.

Présidence de M. JÆGER.

Capacité délictuelle des personnes juridiques en matière civile ; acte illicite ; boycottage ; action en dommages-intérêts en vertu de l'article 50 C. O. ; rejet de la demande : en première instance, pour absence des conditions de l'acte illicite et de dommage ; en seconde instance, pour manque de légitimation passive ; recours au Tribunal fédéral contre ce dernier jugement ; admission du recours et de la capacité délictuelle des personnes juridiques en matière civile ; renvoi à l'instance cantonale supérieure pour nouvelle décision et pour statuer sur le fond.

Société coopérative des pharmacies populaires de Genève *contre* Syndicat des pharmaciens suisses

I. Les personnes juridiques jouissant de la capacité juridique et de l'exercice des droits civils, il y a lieu comme conséquence logique, de leur reconnaître la capacité délictuelle en matière civile, et de les rendre ainsi directement responsables des actes commis par leurs organes.

Digitized by Google

II. En effet, les personnes juridiques ne sont pas des personnalités fictives, de simples produits de l'imagination, mais des êtres ayant une existence réelle, et agissant par leurs organes propres. Aussi bien que les personnes physiques, elles sont capables de léser des droits, des biens et des intérêts juridiquement protégés.

III. Leurs organes ne doivent pas être considérés comme représentant simplement la personne juridique, mais comme agissant pour elle. Les actes de ces organes sont donc les actes propres des personnes juridiques.

La société demanderesse, dont le siège est à Genève, est une association au sens du titre XXVII du code des obligations. Elle se compose « des sociétés de secours mutuels en cas de maladie » et a pour but « de fournir aux sociétés de secours mutuels ainsi qu'à leurs membres et au public en général, des médicaments dans les meilleures conditions de qualité et de prix. » Toute société philanthropique peut en faire partie. A partir de 1901, cette association créa et mit en exploitation à Genève, puis à Schaffhouse et à La Chaux-de-Fonds, plusieurs pharmacies populaires.

En 1902 fut fondé à St-Gall, en vue de la sauvegarde des intérêts de la pharmacie suisse, le syndicat défendeur qui revêt également la forme d'une association avec exclusion de la responsabilité personnelle de ses membres.

Ce syndicat, aux termes de l'art. 2 de ses statuts du 13 novembre 1904, se propose en particulier de régler les rapports des pharmaciens suisses et de leurs fournisseurs, d'édicter un règlement auquel seront soumis tous les membres du syndicat, de dresser et de compléter périodiquement des statistiques sur le personnel diplômé des pharmacies suisses, de lutter contre les prix de vente trop élevés, d'élaborer un tarif général pour la vente des médicaments aux institutions de bienfaisance, de créer un bureau central d'informations en vue du placement des employés des pharmacies et de servir d'intermédiaire pour la vente et l'achat des pharmacies et autres commerces du même genre.

Suivant l'art. 4 des statuts, l'entrée du syndicat est ouverte aux pharmaciens pratiquant en Suisse, à leurs fournisseurs, aux sociétés de pharmaciens existant en Suisse et, d'une façon générale, à toute personne intéressée.

Le règlement du syndicat, enfin, renferme certaines dispositions importantes en vertu desquelles les personnes qui en font partie s'engagent : 1. à n'avoir aucune relation d'affaire

Digitized by Google

directe ou indirecte, soit avec les pharmacies populaires existantes ou en formation, soit avec les fournisseurs qui auront refusé de devenir membres du syndicat ou de déclarer qu'ils ne consentiront à faire aucune fourniture aux établissements en question; 2. à ne prendre à leur service en qualité de gérant ou d'assistant aucune personne ayant occupé une place dans une pharmacie populaire, à moins que le comité, pour des motifs spéciaux, n'en décide autrement dans chaque cas particulier; 3. à n'accepter aucune place de gérant ou autre dans une pharmacie populaire et à ne pas vendre les pharmacies leur appartenant à la Société coopérative des pharmacies populaires de Genève ou à l'un de ses hommes de paille sans s'être au préalable adressé au syndicat pour lui demander son appui.

La Société demanderesse, estimant que la fondation du syndicat, unie au boycottage dont elle était la victime, constituait un acte illicite au sens de l'art. 50 C. O., assigna le syndicat des pharmacies suisses en paiement d'une indemnité de 12,000 fr., avec insertion du jugement à intervenir dans la *Revue hebdomadaire suisse de Chimie et de Pharmacie* et dans trois autres journaux suisses au choix du Tribunal.

La demande fut repoussée en première instance, le tribunal de district de St-Gall jugeant que les conditions de l'acte illicite et du dommage faisaient défaut.

En seconde instance, par contre, la cour d'appel estimant que les personnes juridiques n'ont pas la capacité délictuelle, la demande fut rejetée « faute de légitimation passive ».

C'est contre cet arrêt de l'instance supérieure que la demanderesse a recouru au Tribunal fédéral.

Arrêt.

En droit : Il résulte tout d'abord, sans autre, des statuts et du règlement du syndicat défendeur qu'il a été fondé dans le but exclusif, ou du moins principal, d'affaiblir, et si possible d'anéantir la demanderesse dans la lutte économique au moyen du boycottage. Le dommage est donc intentionnel, pour autant que le syndicat défendeur est capable de vouloir, et la demande basée, non sur une faute extracontractuelle des employés ou du syndicat défendeur, mais bien sur des actes émanant du syndicat lui-même et qui sont : la constitution du syndicat, ses statuts, son règlement élaboré en vertu des statuts et l'application de ce règlement.

Digitized by Google

La question est de savoir si le syndicat, comme tel, peut être recherché en justice à raison de ces faits ou s'il faut poursuivre personnellement chacun de ses membres ou ceux de son comité.

Si l'on fait momentanément abstraction des dispositions du C. O. et que l'on s'en tienne à la nature des personnes juridiques — dans la catégorie desquelles rentre certainement l'association défenderesse — et aux relations juridiques particulières dans lesquelles se trouve cette dernière, la réponse à la question que nous venons de poser est la suivante :

D'après la théorique presque unanimement admise autrefois, même en matière civile, et suivant laquelle les personnes juridiques doivent être envisagées comme des personnalités fictives, on ne peut leur reconnaître la capacité juridique et par cela même la capacité délictuelle.

Lorsqu'une personne juridique cause un dommage à autrui, ses représentants seuls peuvent être recherchés ; la personne juridique elle-même ne peut l'être qu'en vertu du rapport de représentation existant entre elle et ses organes, pour autant que ce rapport est reconnu par la loi ou le droit commun. Pour que cette poursuite de la personne juridique soit possible, il faut, comme première condition, que son représentant ait agi dans la limite de ses pouvoirs, d'où il résulte que dans la plupart des cas le représentant sera seul responsable, ses pouvoirs ne s'étendant que rarement à des actes illicites.

Toute différente est la théorie de la corporation ou « *Körperschaftstheorie* » telle qu'elle a été fondée en particulier par Gierke, et suivant laquelle la personne juridique n'est pas une fiction, un simple produit de l'imagination, mais un être ayant une existence réelle et qui agit par ses organes ; les actes de ces derniers sont des actes de l'association et non des organes comme tels, et n'engagent donc pas (exclusivement du moins) les organes en cette qualité, mais bien la corporation elle-même.

(Voir E. Hafter, *Die Delikts- und Straffähigkeit der Personenverbände ;* Berlin, 1903).

Cette dernière théorie, seule, repose sur une juste conception de la personne juridique et semble appropriée aux phénomènes de la vie.

Telle est aussi la théorie à laquelle se rattache l'avant-projet de Code civil suisse du Département fédéral de justice et police (art. 74 et 75) et qui a passé telle quelle dans le projet du Conseil

Digitized by Google

fédéral actuellement en discussion devant les Chambres (art. 65 et 66).

Huber caractérise en ces termes cette organisation dans son exposé des motifs, Tome 1er, p. 51 et 52 :

« Elles (les personnes juridiques) agissent par leurs organes, qui ne doivent pas être considérés comme des représentants ou des tuteurs, mais qui, en leur qualité, expriment directement la volonté de la personne juridique et, partant, exécutent des actes qui sont les siens propres. Ceci n'est pas sans importance pratique. En effet, si l'on envisage les organes d'une corporation ou d'un établissement comme de simples représentants, les personnes juridiques ne pourraient commettre des actes illicites. Les pouvoirs conférés ne s'étendraient pas valablement à des actes de cette catégorie ; des personnes ayant un but contraire à la loi ne pourraient exister légalement. Si, d'autre part, les organes décidaient ou commettaient un acte illicite, en excédant leurs pouvoirs, les auteurs mêmes de cet acte en seraient seuls responsables. On peut imaginer combien ce système serait défectueux. Les personnes juridiques ne pourraient être tenues, même des suites économiques des actes illicites commis dans ces circonstances ; la responsabilité n'atteindrait que les individus qui ont agi. Tout autre est la notion adoptée par le projet. Dès le moment où les organes de la personne juridique sont un élément de sa personnalité, l'acte qu'ils commettent est également un acte de cette personnalité, pourvu qu'ils aient agi en leur qualité d'organes, et peu importe qu'ils soient restés dans les limites de leurs compétences ou qu'ils les aient outrepassées. Dès qu'un acte illicite est le fait d'un organe, agissant comme tel, violation d'un contrat ou tort non contractuel, il est indifférent que l'auteur ait agi avec ou sans pouvoirs. La personne juridique est engagée par les actes de ses organes. L'attitude de ceux-ci ou la nature de l'entreprise seront les éléments d'information auxquels on aura recours pour décider si les organes ont agi comme tels. Lors des délibérations des Chambres fédérales, cette conception, sur la quelle l'attention fut attirée d'une façon expresse, fut adoptée tacitement. (Compte rendu sténographique, p. 476 et 928).

Il y a lieu de remarquer qu'en l'espèce nous nous trouvons précisément en présence d'un exemple typique de l'insuffisance de la théorie de la fiction et de la nécessité d'admettre la capacité délictuelle des personnes juridiques.

Digitized by Google

La décision de l'instance précédente aurait en effet, pour conséquence, d'obliger la demanderesse à poursuivre personnellement chaque membre du comité ou même de l'association tout entière, — une situation qui serait insupportable ensuite des inconvénients et des frais qui en résulteraient et qui équivaudrait presque à un déni de justice.

Mais il faut bien dire que les faits servant de base à la présente demande démontrent à l'évidence qu'il ne s'agit en aucune façon d'actes émanant de « représentants » du syndicat défendeur, mais au contraire d'actes commis par les organes de ce dernier, et qu'il existe donc des actes dont il est responsable en sa qualité de personne juridique et qui sont les siens propres.

La volonté qui apparaît dans les actes incriminés du défendeur n'est pas la volonté individuelle de ses membres ou de ceux de son comité, ni celle de ces derniers en tant que représentants de la personne juridique ; c'est la volonté des organes qui, en leur qualité, expriment la volonté même de la personne juridique.

Cette volonté, en matière civile tout au moins, — nous n'avonspas à discuter ici la question de la capacité délictuelle des personnes juridiques, en matière pénale, ni en particulier celle de leur capacité pénale, — peut être aussi coupable et illicite que celle d'une personne physique ; en d'autres termes, une personne juridique, aussi bien qu'une personne physique, est capable de léser, par ses actes, volontairement ou par négligence, des droits et des biens juridiques, ainsi que des intérêts juridiquement protégés.

Enfin, malgré les objections présentées aujourd'hui dans sa plaidoirie, par l'avocat du syndicat défendeur, l'admission de la capacité délictuelle des personnes juridiques, en matière civile, est aussi une conséquence logique de l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral, le 14 avril 1905, dans l'affaire Lendi contre Boerlin et Cie (v. Arrêts, vol. XXI, II, p. 242 et suiv.) par lequel le Tribunal fédéral a reconnu que les personnes juridiques jouissaient de la capacité juridique et de l'exercice des droits civils, et a repoussé la théorie de la fiction.

II. La capacité délictuelle des personnes juridiques en matière civile est donc un postulat de la vie juridique et des relations modernes, ainsi qu'une conséquence de la juste conception de la nature des sujets de droit dont s'agit. Cette théorie ne saurait néanmoins s'appliquer au défendeur, s'il est vrai, comme a essayé de le démontrer le défenseur dans sa plaidoirie, que le droit des

Digitized by Google

obligations suisses est en opposition formelle avec l'admission de la capacité délictuelle des personnes juridiques en matière civile.

Nous allons maintenant nous occuper de ce point de vue.

On invoque les dispositions du code des obligations suisses, l'art. 39 en particulier, puis les art. 62 et 115, et enfin les prescriptions relatives aux organes des associations.

En ce qui concerne tout d'abord l'art. 62 C. O., il est exact de dire que le Tribunal fédéral, dans son arrêt du 20 décembre 1900, rendu dans l'affaire Liechti contre Commune d'Aarberg (Arrêts vol. XVI, p. 814, 3) a déclaré que les personnes juridiques n'ont pas la capacité délictuelle et qu'elles ne sont responsables des délits commis par leurs organes que lorsqu'elles exercent une industrie. Mais, il faut observer à ce propos, que l'art. 62 C. O. traite de la responsabilité pour les employés et les ouvriers et ne considère pas la situation des organes; il ne se prononce pas sur la question de savoir si les actes des organes doivent être envisagés comme des actes de la personne juridique elle-même. Il faut encore remarquer que, dans tous les différends que le Tribunal a eu à trancher jusqu'ici, il s'est trouvé en présence d'actes illicites d'un employé ou d'un représentant et non d'un acte commis par les organes. (V. arrêts vol. XXI, p. 566; XX, p. 1121.4). En l'espèce, il s'agit incontestablement d'actes organiques, puisque des décisions de l'assemblée générale du syndicat défendeur servent aussi de base à la demande.

D'ailleurs, pour des actes tels que ceux qui forment l'objet de la présente demande, la théorie de la représentation — c'est-à-dire celle qui accorde la personnalité civile aux personnes juridiques, mais leur refuse l'exercice des droits civils, et les fait agir par l'intermédiaire de représentants (V. Hafter p. 37, III) — permettrait aussi de rendre responsable le syndicat défendeur. En effet, même d'après cette théorie, le représentant est responsable, pour autant qu'il a agi dans la limite de ses pouvoirs ; or, on n'a pas prétendu et évidemment avec raison, que les actes incriminés, en la mesure dans laquelle ils constituent des actes de représentants, n'aient pas été commis dans la limite des pouvoirs conférés par le défendeur.

Les dernières objections du défendeur sont ainsi écartées.

On ne peut en effet déduire de l'opposition des termes des art. 62 et 115 que la loi n'a voulu rendre les personnes juridiques

Digitized by Google

responsables des actes commis par leurs représentants que dans la limite des relations contractuelles.

D'ailleurs, la situation légale des membres du comité de l'association ne s'oppose pas à l'admission de la théorie de la corporation, et comme l'art. 39 C. O. se rapporte précisément à cette situation, on ne peut l'invoquer pour dire que le Code des Obligations ne connaît que les représentants et non les organes de la personne juridique.

III. En conséquence, s'il y a lieu d'admettre la capacité délictuelle du défendeur relativement aux actes formant l'objet du présent procès et par cela même sa légitimation passive, contrairement au jugement incriminé, ce dernier doit être réformé, et l'affaire renvoyée à la dernière instance cantonale puisqu'il n'existe pas de jugement sur le fond même du procès et que celui-ci ne semble pas mûr pour une solution,

Par ces motifs... le Tribunal prononce :

Le recours est déclaré fondé en ce sens que le jugement du Tribunal cantonal de St-Gall est annulé et l'affaire renvoyée à la dite instance pour nouvelle décision.

(*Traduit et résumé J. S.*)

Note. Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral déclare que le syndicat des pharmaciens suisses a la légitimation *passive* pour répondre à une action « qui lui est intentée par la Société coopérative « des pharmacies populaires pour avoir commis à son préjudice « un acte illicite au sens des art. 50 et suivants du C. O. Une « somme de douze mille francs à titre de dommages-intérêts était « requise. »

Le Tribunal cantonal de St-Gall avait écarté la demande de la Société coopérative, en admettant que le syndicat défendeur, comme personne juridique, ne peut pas commettre un délit ou quasi délit et que, seuls, ses représentants peuvent être mis en cause, comme responsables d'une faute, pour autant que cette responsabilité est reconnue par la loi, ou découle du droit commun.

Le Tribunal fédéral a annulé cet arrêt et sanctionne une nouvelle théorie, créée par le juriste allemand Gierke, approuvée par Hafter dans une thèse imprimée à Berlin en 1903.

« Cette nouvelle théorie repose, dit l'arrêt fédéral, sur une conception correcte de la nature d'une personne juridique et cadre avec les réalités de la vie sociale. C'est le principe mis à la base

Digitized by Google

des articles 65 et 66 du projet de Code civil suisse, adopté par le Conseil fédéral, et que le rédacteur professeur Huber avait justifié dans le premier projet de ce code (1er vol., pages 58 et suivantes, dont la lecture est recommandée.)

« Les Chambres fédérales ont tacitement adhéré à l'opinion du rédacteur et l'arrêt de St-Gall offre un exemple typique de l'insuffisance de l'ancienne théorie de l'existence fictive et de la nécessité d'admettre une capacité délictuelle de la personne juridique elle-même.

« Les actes reprochés ne peuvent absolument pas être considérés comme des actes commis par des représentants, mais ce sont des actes commis par les organes du syndicat, d'où il résulte que le syndicat, en tant que personne juridique, est directement responsable de ces actes-là, comme de ses propres actes... ce n'est pas la volonté individuelle des membres du conseil du syndicat, ou la volonté d'un représentant, mais c'est celle d'un organe et par là même celle de la personne juridique elle-même... qui peut être aussi coupable et illicite que la volonté d'une personne physique. »

Cette nouvelle jurisprudence doit être approuvée dans l'intérêt de la sécurité du droit. L'arrêt civil du 14 avril 1905, volume XXXI, p. 242, en est la preuve, et il me serait facile de citer d'autres cas, où il aurait été désirable de la voir appliquer.

J. R.

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 20 Janvier 1906.

Présidence de M. Burgy.

Créance; cession partielle; réclamation du cessionnaire au débiteur; exception d'icelui; compensation; appel; prétendue violation des art. 183, 189, 190 et 191 C. O.; confirmation.

Huber q. q. a. *contre* dame Fantoli-Dunand

Le fait qu'une créance a été partiellement cédée ne saurait avoir pour effet de priver le débiteur du droit de compensation qui lui est assuré par les art. 131 et 187 C. O. Celui-ci est fondé à exciper de compensation, soit vis-à-vis du cédant, soit vis-à-vis du cessionnaire.

Le 28 octobre 1903, le sieur Dionisetti a signé en faveur de Ch. Huber, un écrit ainsi conçu :

« Je délègue à priorité à M. Charles Huber, mon mandataire,

Digitized by Google

deux cent quarante-un francs quatre-vingt centimes sur les factures veuve Dunand, à Chêne-Thônex.

(signé) « Dionisetti-Martin. »

Par exploit du 1er février 1904, Huber a réclamé à la dame Fantoli-Dunand la somme de 256 fr. 95 cent., pour solde de compte.

Par écriture du 18 mars 1904, la défenderesse a demandé communication de l'acte en vertu duquel Huber serait aux droits de Dionisetti ; elle n'a reconnu avoir reçu de celui-ci que des fournitures au montant total de 161 fr., somme sur laquelle elle entnedait imputer 150 fr. 65 c., montant de ses propres fournitures faites à Dionisetti.

Le 7 mars 1904, Huber a communiqué un compte de travaux et fournitures faits par Dionisetti à dame Dunand, au montant total de 398 fr. 55.

De son côté, dame Fantoli-Dunand a communiqué un carnet de fournitures d'épicerie par elle faites à Dionisetti, et au montant de 141 fr. 60. Elle a offert de prouver qu'elle avait fait, en outre, certaines fournitures non portées sur le carnet.

Le 7 juin 1904, Huber a communiqué la délégation plus haut transcrite, au montant de 241 fr. 80. Il a offert de prouver que toutes les fournitures portées au compte de Dionisetti avaient été faites.

Par jugement du 19 décembre 1904, le Tribunal a tout d'abord constaté que Huber n'est concessionnaire que d'une somme de 241 fr. 80, mais non de la totalité de la créance de Dionisetti contre dame Dunand, soit dame Fantoli-Dunand ; il n'a donc admis l'offre de preuve que jusqu'à concurrence de 241 fr. 80. A l'audience du 4 mai 1905, Huber a réduit sa demande à la dite somme. La dame Fantoli a offert de prouver les fournitures d'épicerie portées sur son propre compte.

Par jugement du 11 mai 1905, le Tribunal a constaté que Huber, n'étant cessionnaire que d'une somme fixe et non de l'ensemble de la créance de Dionisetti, n'a pas qualité pour discuter en lieu et place de celui-ci l'ensemble de cette créance ; qu'en revanche, la dame Fantoli est fondée, aux termes de l'art. 189 du Code des obligations, à opposer à Huber les exceptions qu'elle aurait pu opposer à Dionisetti, notamment l'exception de compensation ;

En conséquence, le Tribunal a rendu un jugement dont le dispositif est le suivant :

« Dit et prononce que Huber est créancier de la différence entre

Digitized by Google

la somme de 241 fr. 80, qui lui a été cédée par Dionisetti, et celle que ce dernier sera reconnu devoir à la défenderesse. »

Le Tribunal, en outre, l'a acheminée, préparatoirement, à prouver ses propres fournitures d'épicerie.

Par jugement du 29 juin 1905, le Tribunal, sur la demande principale, a constaté que Huber avait bien établi que, par suite de la cession à lui faite par Dionisetti, il se trouvait créancier de la dame Fantoli de 241 fr. 80. Sur l'exception de compensation, il a admis : 1° que la dame Fantoli n'était créancière de Dionisetti que de 141 fr. 60 ; 2° qu'elle était fondée à opposer cette compensation à Huber, comme elle eût été fondée à l'opposer à Dionisetti.

En conséquence, il a condamné la dame Fantoli à payer à Huber la différence entre 241 fr. 80 et 141 fr. 60.

Ce jugement est rendu en dernier ressort.

Huber en a néanmoins appelé, soutenant qu'il consacre une violation des art. 183, 189, 190, 191 du Code des obligations. Il a appelé, pour les mêmes motifs, du jugement du 11 mai 1905.

Question : L'appel est-il recevable?

Il y a lieu de constater, tout d'abord, comme l'a déjà fait le Tribunal, que Dionisetti n'a pas cédé à Huber l'ensemble de sa créance, mais une somme fixe à prendre sur celle-ci. Huber n'a donc pas qualité pour discuter, à l'égard de la dame Fantoli et en dehors de Dionisetti, quel peut-être le solde dû à celui-ci par dame Fantoli.

Huber n'a point appelé en cause Dionisetti, pour qu'il eût à prendre fait et cause pour lui. La situation est la suivante :

Par le fait de la cession partielle consentie par Dionisetti, en faveur de Huber, la créance de Dionisetti contre dame Fantoli se trouve divisée en deux parts, l'une qui est due désormais à Huber, l'autre qui reste due directement à Dionisetti.

Ces deux portions de la créance peuvent être réclamées séparément et indépendamment l'une de l'autre, mais cette situation ne peut avoir pour effet de priver la dame Fantoli du droit qui lui est assuré par les art. 131 et 189 du C. O.

La dame Fantoli ayant à faire valoir, à l'égard de Dionisetti, une légitime exception de compensation, peut l'opposer au concessionnaire Huber, qui agit contre elle le premier, comme elle aurait pu l'opposer à Dionisetti lui-même.

Il va sans dire qu'elle ne pourra l'opposer utilement qu'une fois.

Tous les droits pouvant exister encore, soit au profit de Dioni-

Digitized by Google

setti contre dame Fantoli, soit au profit de Huber contre Dionisetti. demeurent réservés.

En admettant, à due concurrence, la compensation entre la créance de dame Fantoli contre Dionisetti et la portion de créance cédée par Dionisetti à Huber, le Tribunal n'a donc violé aucune disposition de la loi, et l'appel des jugements attaqués n'est pas recevable.

Par ces motifs, la Cour : déclare non recevable l'appel...

AUDIENCE DU 20 JANVIER 1906.

Présidence de M. BURGY.

Communauté ; liquidation ; police d'asssurance ; valeur comprise dans la communauté ; appel des héritiers la réclamant dans la succession ; art. 1401 C. civ. ; confirmation.

Héritiers Anderwerth *contre* Vve Anderwerth.

Le montant d'une police d'assurance mixte contractée par une personne auprès de la Société d'assurance des fonctionnaires et employés fédéraux, à son profit pour le cas où elle atteindrait l'âge de 60 ans, ou pour ses ayants-droit en cas de décès avant cette date, doit être considéré comme une valeur de la communauté et non comme une valeur de la succession.

En effet, lorsque le montant d'une assurance n'a pas reçu par la police une attribution spéciale, il doit être admis qu'il fait partie du patrimoine de l'assuré et tombe dans la communauté.

Par exploit du 25 mai 1905, les hoirs Anderwerth ont assigné la veuve Anderverth-Baumann pour ouïr ordonner le partage et la liquidation de la communauté ayant existé entre elle et Charles Anderwerth, décédé à Genève le 17 mars 1905, et commettre un notaire pour procéder au partage et à la liquidation de cette communauté et de la succession de Charles Anderwerth. Veuve Anderwerth a consenti à cette demande, mais les deux parties ont demandé au Tribunal, préalablement à la nomination du notaire, de trancher la question suivante :

Le montant d'une police d'assurance contractée par Charles Anderwerth, le 1er mai 1885, auprès de la Société d'assurance des fonctionnaires et employés fédéraux, doit-il être considéré comme une valeur de la communauté ou comme une valeur de la succession ?

Par jugement du 28 juin 1905, le Tribunal a ordonné le partage et la liquidation de la communauté Anderwerth-Baumann et de la succession de Charles Anderwerth, commis un notaire pour y

Digitized by Google

procéder, et, statuant sur les conclusions incidentes des parties, dit que la dite police était une valeur de la communauté ayant existé entre Charles Anderwerth et sa femme.

Ce jugement est basé sur ce que la police était payable, soit au décès de Charles Anderwerth, soit lorsque celui-ci aurait atteint l'âge de soixante ans, et qu'une police contractée dans ces conditions constitue une simple forme d'épargne et doit, dès lors, indiscutablement, rentrer dans la communauté au même titre que des économies placées en valeurs mobilières, par exemple en valeurs à lots.

Les hoirs Anderwerth ont appelé de ce jugement. Ils demandent à la Cour de le réformer et de dire que le montant de la police sera recueilli par la succession de Charles Anderwerth, sans être versé en quoi que ce soit à la communauté.

Veuve Anderwerth conclut à la confirmation du jugement; subsidiairement, comme en première instance, à ce que, si la police était attribuée à la succession, celle-ci soit tenue de rembourser à la communauté le montant des primes payées par Anderwerth pendant vingt ans.

La seule question à résoudre par la Cour est donc la suivante:

Le montant de la police d'assurance de 5000 fr. contractée par Charles Anderwerth auprès de la Société d'assurance des fonctionnaires fédéraux, le 1er mai 1885, est-il une valeur de la succession de Charles Anderwerth?

Cette police contient la clause suivante: « Le capital assuré sera payé au décès ou à l'âge de soixante ans révolus de l'assuré nommé ci-dessus. » L'art. 17 des statuts de la Société, reproduit dans la police, est ainsi conçu: « Le comité central envoie le montant de l'assurance au comité de section, qui le remet aux ayants-droit. Sont considérés comme ayants-droit les héritiers légitimes, soit le ou les propriétaires légitimes de la police. »

En contractant l'assurance, Anderwerth n'a donc pas stipulé que le montant en serait versé, soit à un tiers personnellement désigné, soit à ses héritiers légaux, collectivement. Il a stipulé pour lui-même, pour le cas où il atteindrait l'âge de soixante ans, et, pour le cas où il viendrait à décéder avant, pour ses ayants-droit. La stipulation en faveur d'une personne déterminée ou des héritiers naturels de l'assuré est parfaitement licite, et pourrait être prévue même dans une assurance mixte telle que celle dont s'agit, mais il faut que la volonté de l'assuré d'avoir voulu cette

Digitized by Google

stipulation soit formelle. (Voir la jurisprudence du Tribunal fédéral, *Semaine judiciaire,* 1898, p. 83.)

Cette expression formelle de la volonté de l'assuré fait complètement défaut dans la police en question ; elle eût dû y être d'autant plus explicite que, dans une des éventualités prévues dans la police, son montant devait échoir à l'assuré lui-même.

L'art 17 des statuts de la Société, plus haut reproduit, ne peut suppléer à ce défaut de volonté formellement exprimée. Il a trait, en effet, simplement au mode de règlement de l'assurance et prévoit que le paiement sera fait aux ayants-droit légitimes.

A défaut d'une stipulation expresse en leur faveur, les héritiers Anderwerth allèguent, à l'appui de leurs prétentions, l'argument suivant : le droit au montant de la police n'est né que par le décès d'Anderwerth ; or, par ce décès, la communauté a cessé d'exister ; elle ne peut donc prétendre à un droit né alors qu'elle n'existait plus. Cette argumentation n'est pas fondée. Ce n'est pas, en effet, par le décès d'Anderwerth que ce droit est né ; ce décès a rendu la créance résultant de la police exigible, il ne l'a pas créée ; celle-ci existait dès la signature de la police ; son exécution dépendait, d'un côté, du paiement des primes par l'assuré, de l'autre, de l'arrivée d'un des termes prévus, ou l'accomplissement de la soixantième année de l'assuré, ou le décès de celui-ci.

Par conséquent, au moment où la communauté Anderwerth-Baumann a pris naissance, soit le 26 mars 1904, cette créance existait, et elle est entrée dans la communauté en vertu de l'art. 1401 C. civ. ; elle faisait donc partie de celle-ci lorsqu'elle a été dissoute. La jurisprudence admet, d'une façon constante, que, lorsque le montant de l'assurance n'a pas reçu, par la police, une attribution spéciale, il doit être considéré comme faisant partie du patrimoine de l'assuré et tomber dans la communauté s'il en existe une. (Voir E. Couteau, « Traité des assurances sur la vie », p. 553, 556, J. Lefort, « Dictionnaire de jurisprudence des assurances sur la vie », p. 54 et 55.)

Le montant de la police contractée, le 1er mai 1885, par Charles Anderwerth auprès de la Société d'assurance des fonctionnaires et employés fédéraux, constitue donc une valeur de la communauté ayant existé entre celui-ci et dame Louisa Baumann...

Digitized by Google

Audience du 3 Février 1906.

Présidence de M. Burgy.

Séquestre; revendication retirée; objets non retrouvés au moment de la vente; action contre le revendiquant trouvé détenteur des objets, la poursuite expirée; art. 116 L. P.; prescription; art. 69 C. O.; appel; réforme; renvoi aux premiers juges.

Durif *contre* Humbert-Droz

La prescription prévue par l'art. 69 C. O. n'est pas encourue lorsqu'un créancier introduit — dans l'année qui a suivi l'avis de l'Office annonçant le détournement d'objets saisis — une action en indemnité, contre la personne qui, par une revendication non fondée ou d'autres actes, a retardé la vente mobilière des biens de son débiteur.

Le 25 janvier 1901, Durif, créancier d'une dame Longchamp et d'un sieur Bayard, a fait pratiquer un séquestre contre eux, en leur domicile à Genève. Les objets séquestrés ont été estimés ensemble à 325 fr.

Ces objets ont été revendiqués en justice par la liquidation d'une société Fournier, Giovanna et Cie, puis par Humbert-Droz, se disant successeur et ayant-droit de la dite société. Cette instance fut définitivement retirée par Humbert-Droz le 2 juillet 1902.

Le séquestre fut converti en saisie et, après le retrait de la revendication, le créancier a requis la vente.

Par lettre du 7 août 1902, l'Office de Genève informa le saisissant que les débiteurs avaient quitté leur domicile, et que les objets saisis ne s'y retrouvaient plus. Le créancier, ayant appris que ses débiteurs avaient transféré leur domicile à La Chaux-de-Fonds, requit de donner suite à la vente.

L'Office de Genève transmit la poursuite à l'Office de La Chaux-de-Fonds. Il résulte d'un procès-verbal du dit office, en date du 10 octobre 1902, que, ce jour-là, les débiteurs ont déclaré que les objets recherchés se trouvaient à Genève, rue Pierre-Fatio, chez H. de Mirbach, camionneur. Durif requit de nouveau la vente à Genève; elle fut fixée au 4 février 1903. Mais les objets saisis ne se retrouvèrent pas au lieu indiqué.

Par carte datée du 26 août 1903, l'Office, dont les recherches étaient demeurées infructueuses, avisa le saisissant, soit son mandataire, que les objets saisis, poursuite nº 13769/70, avaient été détournés. Par exploit du 2 juin 1904, Durif intenta contre Humbert-Droz une action en dommages-intérêts, pour avoir, par une revendication non fondée, entravé la marche de la poursuite et facilité le détournement des objets saisis. Dans cette instance, et par écri-

Digitized by Google

ture du 18 décembre 1904, Humbert-Droz déclara que les objets n'avaient point disparu, mais qu'il les avait chez lui, avenue d'Aïre 4, où il les avait fait transporter dès le 5 août 1901, afin d'éviter, disait-il, des frais de magasinage trop élevés chez le commissionnaire Mirbach. Durif demanda alors à l'Office de procéder à la vente, mais, par lettre du 29 décembre 1904, l'Office déclara ne pouvoir satisfaire à cette demande, les délais prévus par l'art. 116 L. P. étant expirés.

Durif persista dans sa demande de dommages-intérêts contre Humbert-Droz ; cette demande était basée sur l'art. 50 du C. O. et sur l'art. 502 pr. civ.

Le défendeur excipa de la prescription prévue par l'art. 69 C. O.

Il déclara tenir les objets à la disposition de qui de droit, contre paiement d'un magasinage de 7 fr. par mois, ayant couru dès le 5 août 1901.

Par jugement du 7 juillet 1905, le Tribunal a admis l'exception de prescription tirée de l'art. 69 C. O., et, pour cette raison de non recevabilité, il a débouté le demandeur de ses conclusions, en réservant aux parties tous autres droits et actions.

Durif a interjeté appel de ce jugement. Il conclut à l'adjudication de ses conclusions de première instance. Subsidiairement, il conclut à ce que l'exception de prescription soit écartée, et à ce que la cause soit renvoyée devant le Tribunal pour être jugée au fond.

Question : La prescription prévue par l'art. 69 C. O. était-elle encourue au moment de l'intentat de l'action ?

Il résulte de l'exposé de faits ci-dessus que c'est par lettre de l'Office du 26 août 1903 (et non 1902, comme le dit par erreur le Tribunal) que Durif a eu connaissance du détournement des objets de chez Mirbach, et du dommage qui en pouvait résulter pour lui.

D'autre part, l'exploit introductif est en date du 2 juin 1904 ; il s'est donc écoulé moins d'une année entre le jour où le demandeur a eu connaissance du dommage et le jour de l'intentat de l'action.

La prescription prévue par l'art. 69 C. O. n'était donc pas encourue, et l'action de Durif était recevable.

C'est donc à tort que le Tribunal a débouté le demandeur par fin de non recevoir tirée de la prescription de l'action.

Il y a donc lieu de réformer le jugement et de renvoyer la cause devant les premiers juges, pour être instruite et jugée au fond...

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

MAY 3 1906

28me Année — N° 14 — 16 avril 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

rue des Moulins, 1

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 6 Décembre 1905.

Présidence de M. Monnier.

Conversion en curatelle d'une assistance judiciaire ; prodigalité ; recours au Tribunal fédéral ; 1° compétence ; art. 178 Org. jud. féd. ; 2° application de l'art. 5 de la loi fédérale sur la capacité civile ; état de faits reconnu par les instances cantonales, non démenti par les pièces produites ; rejet du recours.

Dame Glasson.

I. Un recours peut être déclaré recevable, alors même que le recourant n'a pas indiqué expressément la disposition fédérale qu'il prétend avoir été violée à son préjudice, lorsque cette disposition ressort avec certitude de la lecture du dit recours.

II. Le Tribunal fédéral est compétent pour rechercher librement si, en présence des faits de la cause, il existe un motif pour prononcer la mise sous curatelle, aux termes de la loi fédérale, ou si, au contraire, c'est par erreur que l'existence d'un semblable motif a été admise, soit parce que les instances cantonales

Digitized by Google

se sont trompées sur la notion, le contenu et la portée des motifs d'interdiction admis par elles, soit par ce qu'elles se seraient rendues coupables d'arbitraire dans l'application qu'elles ont faite des dispositions du droit fédéral à l'espèce.

Par office du 10 décembre 1904, le Conseil communal de Bulle a préavisé, auprès de la Justice de Paix du quatrième cercle de l'arrondissement de la Sarine, en faveur de la conversion en curatelle de l'assistance judiciaire sous laquelle était placée alors la recourante, dame veuve Madeleine Glasson. Le Conseil communal s'appuyait sur une demande émanée de deux parents du défunt mari de dame Glasson, et dans laquelle ceux-ci exposent les griefs ci-après contre la dite recourante.....

..... Par décision du 13 janvier 1905, la Justice de Paix a préavisé favorablement, auprès du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine, pour que la curatelle remplace l'assistance judiciaire sous laquelle est placée dame veuve Madeleine Glasson.....

..... Le 16 février 1905, le Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine, statuant comme autorité tutélaire de première instance, a prononcé le remplacement susmentionné.

Par arrêt en date du 9 mai suivant, la Cour d'appel de Fribourg a confirmé le jugement de première instance, par les considérations ci-après :

Placée dernièrement sous assistance judiciaire, dame Glasson a, au dire de son assistant lui-même, mal administré ses revenus, puisque la Caisse hypothécaire, créancière, a dû requérir la gérance du domaine de la Léchère. Elle a eu de nombreux procès à soutenir devant les tribunaux contre divers membres de sa famille, et elle a dû faire, de ce chef, des avances de fonds assez élevées à son avocat. Ses deux fils se sont livrés à des spéculations hasardeuses et ont totalement compromis leur part de fortune sans que leur mère ait su les retenir sur le bon chemin. En laissant à dame Glasson, dont l'incapacité de gérer est ainsi notoire, l'administration des biens de l'hoirie, on risquerait de voir compromettre le peu de fortune revenant à ses deux filles.

C'est contre cet arrêt que le recours actuel est dirigé ; il conclut à l'annulation du prononcé de la Cour.....

(*Abrégé.*)

Arrêt.

En droit : I. Le recours a été déposé en temps utile, et la compétence du Tribunal fédéral n'est pas douteuse, à teneur de la

Digitized by Google

jurisprudence actuelle, attendu qu'il s'agit de l'application de la loi sur la capacité civile.

L'exception consistant à dire qu'il n'y a pas lieu d'entrer en matière, par le motif que la recourante n'a pas cité expressément la disposition fédérale qu'elle prétend avoir été violée à son préjudice, pourrait apparaître comme fondée, si l'on voulait appliquer avec une rigueur formaliste l'art. 178, ch. 3°, O. J. F. Il ressort, toutefois, avec certitude, du recours, que dame Glasson argumente du fait que sa mise sous curatelle se trouve en contradiction avec l'art. 5 de la loi sur la capacité civile, du 22 juin précité, ce qui suffit pour justifier l'entrée en matière sur le pourvoi.

II. Au fond, il n'échet pas davantage d'accueillir le deuxième point de vue auquel s'est placé l'assistant judiciaire de la recourante. En effet, conformément à la jurisprudence constante actuelle du Tribunal de céans, celui-ci est compétent pour rechercher librement si, en présence des faits de la cause, il existe un motif pour prononcer la mise sous curatelle, aux termes de la loi fédérale, ou si, au contraire, c'est erronément que l'existence d'un semblable motif a été admise, soit parce que les instances cantonales se sont trompées sur la notion, le contenu et la portée des motifs d'interdiction admis par elles, soit par le fait qu'elles se seraient rendues coupables d'arbitraire dans l'application qu'elles ont faite des dispositions du droit fédéral aux faits de la cause. (Voir arrêts du Tribunal fédéral dans les causes Messerli, Rec. off. XXII, page 975, consid. 1; Zwyer c. Uri, *ibid.* XXVIII, I, page 147, consid. 1; Wassmer c. Obergericht Aargau, *ibid.*, page 471 et suiv., consid. 1.)

III. Le jugement attaqué ne cite pas les dispositions de lois cantonales, en vertu desquelles la mise sous curatelle, — soit interdiction, — de la recourante, a été prononcée; il ressort, toutefois, des motifs de la décision que c'est pour cause de prodigalité que cette mesure a été prise ; il y est dit, entre autres, que l'incapacité de gérer de la recourante est notoire, et qu'en lui laissant l'administratioa des biens de l'hoirie, on risquerait de compromettre la petite fortune revenant à ses deux filles.

IV. Il reste, dès lors, seulement à examiner si la décision attaquée est justifiée par le prescrit de l'art. 5, chiffre 1, de la loi fédérale sur la capacité civile susvisée, autorisant les lois cantonales à priver de la capacité civile, en les plaçant sous curatelle, les prodigues, ainsi que les personnes qui, par la manière dont

Digitized by Google

elles administrent leur fortune, s'exposent, elles ou leur famille, à tomber dans le besoin. Or, en ce qui concerne les faits mis par les instances cantonales à la base de leurs décisions en cette matière, il convient d'abord de rappeler que le Tribunal fédéral, conformément à une jurisprudence constante, est lié par les faits constatés par les instances cantonales, à moins que ces faits ne se trouvent en contradiction avec les pièces de la cause, (Voir les arrêts plus haut cités, consid. 2 *in fine.*)

V. La recourante a, à la vérité, contesté l'exactitude des faits établis par les instances cantonales ; elle l'a fait, toutefois, dans des termes si généraux et si peu précis, qu'il ne saurait être entré en matière sur ces griefs. Les pièces produites à cet effet par dame Glasson sont impuissantes à réfuter l'exposé de fait contenu dans la décision incriminée. La recourante, dans son pourvoi, n'a point contesté des faits spéciaux, mais elle se borne à s'élever contre les conséquences que l'autorité tutélaire fribourgeoise en a tirées. Le fait, par la recourante, d'avoir produit, à l'appui de son recours, toute une liasse de pièces, sans même indiquer les faits que ces documents sont destinés à prouver, constitue un procédé inadmissible, d'autant plus que rien, dans les dites pièces, n'apparaît comme étant de nature à infirmer les faits constatés par le Tribunal cantonal.

VI. Il faut donc admettre comme constant : *a*) que la recourante a mal administré ses revenus ; *b*) qu'elle a soutenu, à la légère, de nombreux procès devant les tribunaux contre divers membres de sa famille, et qu'elle a dû faire, de ce chef, des avances d'argent assez considérables à son avocat ; *c*) qu'elle n'a pas su empêcher ses deux fils de se livrer à des spéculations hasardeuses, qui leur ont fait perdre toute leur fortune. Aux termes de l'exposé de l'assistant judiciaire Glasson, et des rapports émanés du Conseil communal de Bulle, ainsi que du Juge de Paix du quatrième cercle de l'arrondissement de la Sarine, c'est la recourante elle-même qui a engagé son fils François à faire l'acquisition ruineuse de l'hôtel de Saint-Maurice, à Fribourg. C'est en vain que, dans ces circonstances, dame Glasson cherche à décliner toute responsabilité en ce qui concerne la mauvaise administration de ses fils ; il n'en résulte pas moins de l'ensemble de ses actes qu'on ne saurait, sans péril, lui confier l'administration des biens d'une famille ; *d*) enfin, le Tribunal constate qu'en laissant cette administration en main de la recourante, on risquerait de compromettre le peu de biens restant à ses filles.

Digitized by Google

VII. D'une manière générale, l'exposé succinct du jugement dont est recours, se trouve, en outre, étayé par les rapports, déjà mentionnés, du Conseil communal et de la Justice de Paix, et l'on ne comprend pas le grief que la recourante veut tirer du fait que ces rapports, — lesquels ne contiennent que des éléments à sa propre charge, — n'auraient pas été soumis aux tribunaux cantonaux. Dans cette situation, cette circonstance ne saurait être, à aucun point de vue, assimilée à la privation intentionnelle d'un moyen de défense et, partant, à un déni de justice.

VIII. Il suit de tout ce qui précède que les conditions auxquelles l'art. 5, chiffre 1 précité de la loi de 1881, subordonne la mise sous curatelle se trouvent réalisées en ce qui concerne dame veuve Glasson, et que la décision attaquée n'est aucunement en contradiction avec cette disposition légale.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est rejeté...

Audience du 19 Janvier 1906.

Présidence de M. Jaeger.

Associés ; ouverture de crédit ; garantie hypothécaire donnée par la femme de l'un d'eux ; paiement ; subrogation ; art. 1251 C. civ. ; art. 79, 168 C. O. ; demande de radiation d'hypothèque de la part de la femme ; rejet ; recours ; extinction des créances hypothécaires régie par le droit cantonal ; incompétence.

Cons. Thibaud *contre* Banque de Genève et Schæfer.

I. L'acte par lequel une personne hypothèque ses biens pour garantir à un tiers le remboursement des sommes dont il pourra être créancier d'un autre ne constitue pas un cautionnement. Les art. 129 et 501 C. O. ne doivent pas être invoqués.

II. L'extinction d'une obligation hypothécaire rentre dans le droit cantonal.

La question de savoir si l'extinction de la dette, que l'obligation hypothécaire accompagne, entraîne, ipso facto, *l'extinction de cette obligation, question réglée de façons très diverses par les différentes législations cantonales, n'est ainsi pas de la compétence du Tribunal fédéral.*

III. La matière des créances hypothécaires est réservée dans toute son étendue au droit cantonal : annulation, compensation, prescription, extinction et subrogation.

La loi cantonale seule doit régler tout ce qui touche aux cessions de créances hypothécaires.

Digitized by Google

En fait : *A*. Par acte du 20 juillet 1901, la Banque de Genève a ouvert à MM. Schæfer et Thibaud, conjointement et solidairement entre eux, un crédit à concurrence de la somme de 130,000 francs. Pour garantir cette ouverture de crédit, Schæfer donnait à la Banque une hypothèque sur un immeuble qu'il possède à Genève.

Par acte du 3 août 1901, dame Thibaud a déclaré « pour mieux garantir encore à la Banque de Genève le remboursement en principal, intérêts, etc., des sommes dont la dite Banque pourra se trouver créancière de MM. Thibaud et Schæfer », en vertu de l'acte d'ouverture de crédit ci-dessus cité, hypothéquer divers immeubles lui appartenant dans les communes de Thônex et de Chêne-Bourg. L'acte ajoute : « Il est expressément stipulé que l'affectation hypothécaire, qui vient d'être ci-dessus consentie en faveur de la Banque de Genève, a pour but d'assurer le remboursement intégral des sommes qui resteraient dues à la dite banque par MM. Schæfer et Thibaud, après avoir encaissé les répartitions que ces derniers auront pu fournir à leurs créanciers, en cas de liquidation volontaire ou forcée. »

B. Le 13 décembre 1902, la Banque de Genève donnait à Shcæfer, payant à la décharge de Thibaud, quittance de la somme de 58,551 fr. 20, due à ce jour à la Banque, en principal, intérêts, commissions et accessoires, par Thibaud, en vertu de l'acte du 20 juillet 1901. La quittance mettait Schæfer au bénéfice de la subrogation légale de l'art. 1251, 3°, C. civil, ainsi conçu : « La subrogation a lieu de plein droit..... 3° au profit de celui qui, étant tenu, avec d'autres ou pour d'autres, au paiement de la dette, avait intérêt de l'acquitter », et des art. 79, §§ 2 et 3, et 168, 3°, C. O. Ensuite de cette subrogation légale, le Conservateur des hypothèques était requis : « 1° De radier partiellement, pour ce dont elle excède la susdite somme de 58,551 fr. 20, l'inscription prise au profit de la Banque de Genève contre dame Thibaud, née Lyand, le 6 août 1901 ; 2° d'émarger la dite inscription, ainsi réduite quant à la somme et au profit de Schæfer. »

La radiation fut opérée le 20 décembre 1902.

C. Le 3 septembre 1903, la demanderesse, Louisa Thibaud-Lyand, a cité les défendeurs pour entendre prononcer la radiation, complète et définitive, de l'inscription hypothécaire prise au profit de la Banque de Genève, par l'acte du 6 août 1901, et entendre déclarer nulle et de nul effet la subrogation consentie par la Banque de Genève, en faveur de Schæfer, par acte Cherbuliez, notaire, du 13

Digitized by Google

décembre 1902. Elle concluait, en outre, au paiement de la somme de 1000 francs, à titre de dommages-intérêts. La demanderesse invoque l'art. 129 C. O.; elle déclare qu'en sa qualité de caution elle est libérée par le paiement de la dette principale; elle se trouve être caution d'une dette éteinte; la subrogation consentie modifie le caractère et la portée de son engagement; elle n'avait d'obligation qu'à l'égard de la Banque de Genève, et non pas vis-à-vis de Schæfer et Thibaud.

Les défendeurs concluent l'un et l'autre à libération. Schæfer allègue que la garantie de dame Thibaud a été consentie, bien moins en faveur de la Banque de Genève que de lui-même; mais, si même dame Thibaud a été la caution des deux débiteurs, la dette se divise entre les débiteurs solidaires et, par conséquent, Schæfer a le droit d'être subrogé aux droits de la Banque pour la part de la dette restant à la charge de Thibaud.

D. Par jugement du 25 mai 1905, purement et simplement confirmé par arrêt de la Cour de Justice civile, du 9 décembre 1905, le Tribunal de première instance a repoussé la demande. Le jugement constate que la garantie a été donnée, non pas en faveur de Schæfer, mais en faveur de la Banque de Genève, pour la totalité de la somme, et qu'il est donc également inexact de prétendre que dame Thibaud n'était garante que de son mari; elle avait garanti, par son hypothèque, la totalité de la dette contractée par les deux débiteurs solidaires. Le Tribunal a estimé que la principale question à résoudre est celle de savoir si, au moment du paiement opéré par Schæfer, la créance hypothécaire de la Banque de Genève contre dame Thibaud a été éteinte, ou si, au contraire, elle a pu être valablement cédée à Schæfer, en vertu d'une subrogation légale ou conventionnelle. Il a déduit des art. 130 et 198 C. O. qu'il s'agissait là d'une question relevant du domaine du droit cantonal, savoir de l'extinction ou de la cession d'une créance hypothécaire, et il a fait application de l'art. 1251, § 3, du C. civ. genevois. Etant donnée cette solution, il n'est pas entré en matière sur la conclusion en dommages-intérêts.

E. C'est contre ce prononcé, communiqué aux parties le 14 décembre 1905, que dame Thibaud, assistée de son mari, a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral...

(Abrégé)

Arrêt.

En droit : I. C'est à tort que le jugement dont est recours et la

Digitized by Google

recourante parlent de cautionnement de dame Thibaud en faveur de Schæfer et Thibaud. La recourante n'a assumé aucune obligation personnelle à l'égard de qui que ce soit ; elle s'est bornée à donner son terrain en gage immobilier, pour garantir la Banque de Genève d'une perte éventuelle possible. Par l'acte du 3 août 1901, elle n'a donc assumé aucune obligation personnelle à l'égard de Schæfer et Thibaud, et l'engagement, indépendant, de nature immobilière, pris par elle, ne la rend pas directement responsable à leur égard. L'art. 501 C. O., sur le cautionnement, invoqué dans le recours, n'a donc aucun rôle à jouer en l'espèce, et c'est à tort que la recourante entend faire considérer son obligation hypothécaire comme un accessoire de la créance due par Schæfer et Thibaud à la Banque de Genève ; c'est une créance co-existante, mais différente de l'autre ; l'art. 129 C. O. ne doit, par conséquent, pas entrer en ligne de compte.

Dans ces circonstances, la question de savoir si Schæfer, ayant payé la totalité de la dette contractée par lui et son co-débiteur, auprès de la Banque de Genève, peut se retourner contre celui-ci, pour sa part et portion, en vertu d'un droit de recours, à lui confié par le Code fédéral des Obligations (art. 79 et 168), est une question qui ne concerne pas dame Thibaud et qui ne saurait l'intéresser. Les seules questions qui la touchent sont celles de savoir si une subrogation de la créance hypothécaire est possible, et si, ainsi que l'a jugé le Tribunal de première instance, l'obligation hypothécaire contractée par la recourante vis-à-vis de la Banque de Genève a été, ou non, éteinte par le paiement total de la dette, opéré par Schæfer. Seule, la seconde de ces questions présente un intérêt direct, étant donné que la recourante ne conteste la possibilité de la subrogation de sa créance hypothécaire, au point de vue du droit fédéral, que parce que celle-ci serait éteinte.

II. C'est à bon droit que l'instance cantonale a jugé que la question de l'extinction d'une obligation hypothécaire rentre dans le domaine du droit cantonal. En effet, l'art. 130 C. O., placé sous le Titre III : « De l'extinction des obligations », déclare expressément « qu'il n'est pas préjugé, par les dispositions qui suivent, aux dispositions relatives aux créances hypothécaires », matière réservée au droit cantonal, Dans l'interprétation donnée à cette disposition et aux autres articles concernant les créances hypothécaires (art. 105, al. 2, 146, al. 3, 198 C. O.), le Tribunal fédéral a toujours admis que l'extinction de celles-ci est exclusivement régie par le

Digitized by Google

droit cantonal et que celui-ci règle la matière dans toute son étendue. (Arrêt du 10 juillet 1886, Chancy c. Gendre, *Journal des Tribunaux*, 1886, page 470, consid. 3 ; 8 octobre 1886, Spar-und Leihkasse Zurzach c. Dölker, Rec. off. XII, page 629, consid. 4 ; 1[er] juin 1895, Beck c. Heuer et Cie, *ibid* XXI, page 544, consid. 2 ; 25 janvier 1901, Butter c. Frey, *Journal des Tribunaux*, 1902, première partie, page 13.)

C'est donc d'après le droit cantonal qu'il y a lieu de juger si l'extinction de la dette, que l'obligation hypothécaire accompagne, entraîne, *ipso facto*, l'extinction de cette obligation, question qui est réglée de façons très diverses par les législations cantonales (cf. Huber, *Schweizerisches Privatrecht*, III, page 604, et, spécialement, page 607, note 1, et page 671; 2°) ; le Tribunal fédéral est, par conséquent, incompétent pour revoir l'arrêt cantonal, pour autant qu'il a fait application de l'art. 1251, 3°, C. civ. genevois.

III. C'est à tort que, dans son recours, la demanderesse prétend que l'instance cantonale a mis à la base de son prononcé sur cette question aussi l'art. 79 C. O., et que, par conséquent, il a aussi été fait application du droit fédéral, ce qui légitimerait la compétence du Tribunal fédéral (art. 79 O. J. F.). Le jugement déclare expressément faire application de l'art. 1251, 3°, C. civ. genevois, pour résoudre la question de la créance hypothécaire, et il ne cite l'art. 79 C. O. qu'accessoirement, pour justifier la subrogation de Schæfer aux droits de la Banque de Genève, pour la créance de 58,551 fr. 20 contre le sieur Thibaud, question qui n'est pas en litige dans le présent procès et ne concerne pas la recourante.

IV. Comme l'art. 130 C. O., — qui fait une réserve en faveur du droit cantonal, pour les dispositions relatives aux créances hypothécaires, — se trouve dans le Titre III : « De l'extinction des obligations », tandis que les art. 79 et 168 C. O., — qui règlent les rapports entre co-débiteurs solidaires, et qui instituent le recours de celui qui a payé contre les autres, — se trouvent sous les Titres II : « De l'effet des obligations », et Titre IV : « Des modalités des obligations », on peut se demander si la subrogation des créances hypothécaires serait, dans les cas prévus par ces articles, soustraite à la réserve faite en faveur du droit cantonal et soumise au droit fédéral. Dans ce cas, l'instance cantonale aurait dû faire application du droit fédéral, ce qu'elle n'a pas fait, et, en vertu de l'art. 57, 2°. O. J. F., le Tribunal fédéral serait compétent.

Digitized by Google

Ainsi qu'il résulte des arrêts ci-dessus cités, le Tribunal fédéral a toujours admis que la matière des créances hypothécaires est réservée, dans toute son étendue, au droit cantonal : annulation, compensation, prescription, extinction, etc.; il n'y a aucun motif de soustraire la subrogation à ce régime.

L'art. 168, al. 3, C. O. ne peut, du reste, être interprété en ce sens qu'il crée un transport *ex lege* des créances hypothécaires. En effet, l'art. 198 C. O. déclare expressément qu'il n'est pas dérogé aux dispositions des législations cantonales relatives à la cession des créances hypothécaires ; c'est donc au droit cantonal qu'il appartient de régler cette question de cession ou transport.

Il y a lieu, enfin, de remarquer que la seule difficulté qui pourrait surgir au sujet de l'art. 168, al. 3, proviendrait du fait que le droit cantonal refuserait, au débiteur qui a payé la totalité de la dette, le recours qu'accorde cette disposition de droit fédéral; or, en l'espèce, il n'a pas été contesté que le droit genevois n'accorde, lui aussi, le recours; il n'y a donc pas contradiction entre les deux législations et violation de l'une par application de l'autre.

A quelque point de vue qu'on examine le litige, il ressort exclusivement de la compétence du droit cantonal.

V. Les dommages- intérêts réclamés par la recourante ne proviennent que du fait même du procès ; ils sont donc du domaine de la procédure; du reste, la demande n'atteint pas 2000 francs.

Par ces motifs le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 20 Janvier 1906.

Présidence de M. Burgy.

Réclame déloyale ; action en suppression d'allégations inexactes ; demande d'indemnité; art. 50, 867 C. O. ; art. 21 et suivants loi féd. du 26 septembre 1890 sur les marques de fabriques; admission partielle ; appel ; 1° réclame déloyale ; détermination des intéressés à s'en plaindre ; 2° raison de commerce non conforme à celle inscrite ; droit du lésé ; 3° mentions inexactes ; 4° quotité adjugée ; confirmation partielle.

Nicholls *contre* Scheurer, fils.

1. Il n'est pas nécessaire pour qu'il y ait concurrence déloyale que l'acte vise directement celui qui s'en plaint; celle-ci peut consister non seulement dans le dénigrement d'un concurrent ou

Digitized by Google

dans la confusion que l'on cherche à créer avec lui, mais aussi dans le fait par un négociant de s'efforcer, par des indications mensongères de grossir aux yeux du public la valeur soit de ses produits, soit de sa maison en général, et de détourner ainsi la clientèle de ses concurrents.

Celui qui est lésé par de tels actes, sans que ceux-ci aient été dirigés directement contre lui, peut adresser à leur auteur une demande d'indemnité basée sur l'art. 50 C. O.

II. L'autorité du Registre du commerce est chargée de veiller à la régularité de la raison que l'on inscrit, etc.; elle n'a ni qualité ni pouvoir pour contrôler si un négociant porte en réalité la raison régulière qu'il a inscrite ou une autre; si donc un tiers se prétend lésé par l'usage que fait une personne, d'une raison non conforme à l'inscription du Registre du commerce, il peut s'adresser aux tribunaux pour demander réparation du préjudice subi.

III. Le fait de mentionner sur ses réclames un titre honorifique ou une distinction auxquels on n'a pas droit constitue un acte de concurrence déloyale, exposant à l'application des art. 50 et suivants C. O.

Par exploit du vingt-quatre septembre 1903, Scheurer a assigné Nicholls pour: 1° s'ouïr condamner à faire disparaître de ses enseignes, affiches, cartes-réclames et prospectus les mentions de: *W. H. Nicholls and son* « *By appointment to the royal family* ». *Late of New-Bond street, London*, et toutes autres mentions contraires à la vérité ; 2° s'ouïr interdire de faire usage de son enseigne : *Only american House in Switzerland* inscrite au registre du commerce, ou de toute autre mention tendant à faire croire faussement au public qu'il est seul à représenter et à vendre en Suisse la chaussure de fabrication américaine; 3° s'ouïr condamner à 3000 fr. de dommages-intérêts. Scheurer conclut ensuite, en outre, à la publication du jugement dans trois journaux suisses, à son choix. Il a invoqué, à l'appui de sa demande, les art. 50 et 867 C.O., et éventuellement, les art. 21 et suivants de la loi fédérale du 26 septembre 1890, sur les marques de fabrique, etc.

Nicholls a contesté que Scheurer eût qualité pour se plaindre des faits allégués, et soutenu qu'il n'aurait action que si Nicholls lui avait causé un préjudice direct par des actes de concurrence dolosive ; au fond, il a donné des faits à lui reprochés diverses explications.

Par jugement du 20 mars 1905, le Tribunal a statué comme suit :

« La concurrence est l'âme du commerce, et chaque négociant a le droit incontestable de chercher à se créer une clientèle, ou d'aug-

Digitized by Google

menter celle qu'il a déjà, même au détriment des autres négociants, à condition que les moyens qu'il emploie soient honnêtes et loyaux. Il ne suffit pas, par conséquent, qu'un commercant soit ou puisse être lésé pour introduire action ; il faut, non seulement que les moyens employés soient répréhensibles, mais encore qu'ils visent directement celui qui se plaint, en tendant, soit à déprécier ses produits, soit à créer une confusion entre son commerce et celui du concurrent, soit enfin à le priver d'avantages. Pour apprécier la recevabilité de la demande, il faut donc examiner la réalité de chacun des griefs invoqués.

1° Emploi d'une raison sociale fictive. Ce fait ne peut avoir aucune influence quelconque sur la marche des affaires de Scheurer. Il n'y a pas d'action de ce chef.

2° Emploi des mots : *Late of New-Bond street, London.* Scheurer n'établit pas l'inexactitude de cette mention ; il n'y a donc pas lieu d'examiner si elle a pu lui nuire.

3° Emploi de la mention : *By appointment to the royal family.* Cette indication, inscrite à côté des armes d'Angleterre, a évidemment pour but de faire croire que Nicholls est fournisseur de la famille royale de ce pays, fait qui est inexact et est de nature à attirer à Nicholls la clientèle de familles anglaises au détriment de Scheurer.

4° Emploi de la mention : *Only american House in Switzerland.* Cette qualification mensongère est de nature à nuire à Scheurer qui vend de la chaussure américaine, en faisant croire qu'on ne peut trouver cette marchandise que chez Nicholls.

5° Emploi de procédés déloyaux. Cette allégation est trop vague ; en outre Scheurer n'a pas qualité pour réprimer, au nom de la société, les agissements de Nicholls.

La demande de Scheurer est donc fondée sur deux chefs ; si Scheurer n'établit pas un préjudice matériel, il a cependant pu souffrir des actes de Nicholls ; mais la publicité donnée par celui-ci à ses fausses mentions ayant été fort minime, les dommages-intérêts demandés doivent être réduits, et la demande de publication du jugement doit être écartée.

En conséquence, le Tribunal : « fait défense à Nicholls d'user, tant en anglais qu'en toute autre langue, dans ses enseignes, réclames, etc., de la mention de : « seule maison américaine en Suisse », et de toute mention pouvant faire croire, par le rapprochement d'armoiries ou tout autre procédé, qu'il est four-

Digitized by Google

nisseur de la famille royale anglaise; le condamne à payer à Scheurer deux cents francs de dommages-intérêts, le condamne aux dépens; déboute Scheurer de toutes autres conclusions ».

Nicholls a appelé de ce jugement. Il conclut à sa réforme et au déboutement de toutes ses conclusions.

Scheurer a fait appel incident. Il conclut à ce qu'il plaise à la Cour : confirmer le jugement en lui donnant acte de ce que Nicholls l'a partiellement exécuté; le confirmer sur les dommages-intérêts et les dépens; interdire de plus fort à Nicholls de prendre le titre de *fournisseur de la famille royale d'Angleterre*, infirmer le jugement pour le surplus, et ordonner à Nicholls de faire disparaître de ses réclames, affiches, etc., la raison sociale *W. H. Nicholls and son* ou *Nicholls and son*, pour la remplacer par celle de *W. H. Nicholls*, seule inscrite au registre du commerce.

Scheurer ne reprend pas ses conclusions relatives à la mention : *Late of New Bond street, London*, aux procédés déloyaux de Nicholls en général, et à la publication du jugement.

Les questions soumises à la Cour sont donc les suivantes :

1° Scheurer est-il fondé à faire interdire à Nicholls de faire figurer dans ses enseignes, marques et papiers de commerce, réclames, factures, cartes d'adresses, etc., la raison sociale *W. H. Nicholls and son* ou *Nicholls and son* ?

2° Scheurer est-il fondé à faire faire défense à Nicholls de faire usage sur les mêmes enseignes et papiers, de toute mention faisant croire qu'il est fournisseur de la famille royale anglaise?

3° Scheurer est-il fondé à faire faire défense à Nicholls de faire usage, sur les mêmes enseignes et papiers, de la mention *only american house in Switzerland* (seule maison américaine en Suisse)?

4° Scheurer a-t-il droit à des dommages-intérêts ?

5° *Quid* des dépens?

Avant d'examiner spécialement les trois chefs de la demande, il y a lieu de faire une remarque générale. Il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait acte de concurrence déloyale, que l'acte vise directement celui qui s'en plaint. Cette formule, que le Tribunal a placée en titre de son jugement, mais à laquelle il ne s'est d'ailleurs pas tenu dans sa décision, est trop étroite; la concurrence déloyale peut consister non seulement dans le dénigrement d'un concurrent, ou dans la confusion que l'on cherche à créer avec lui, mais

Digitized by Google

aussi dans le fait par un négociant de chercher, par des indications mensongères, à grossir, aux yeux du public, la valeur soit de ses produits, soit de sa maison en général, et à détourner ainsi la clientèle de ses concurrents. Celui qui est lésé par de tels actes, sans que ceux-ci aient été dirigés directement contre lui, a, contre leur auteur, une action en vertu de l'art. 50 C.O. (voir la jurisprudence du Tribunal fédéral, arrêt Ricqlès c. Bonnet, *Semaine judiciaire* 1893, p. 571. Vallotton, « La concurrence déloyale », p. 123 et suiv. Gfeller, « Protection de la propriété immatérielle en Suisse », p. 271.)

C'est à cette catégorie de faits, constituant ce qu'on appelle la « réclame déloyale », qu'appartiennent les actes reprochés à Nicholls. Il y a lieu, maintenant, d'examiner si, à propos de chacun de ceux-ci, l'action de Scheurer, recevable en principe, est fondée.

Sur la première question :

Il est constant que la raison de commerce de Nicholls inscrite au registre du commerce, est : *W. H. Nicholls,* et que les cartes d'adresse par lui employées portent : *W. H. Nicholls & son.* Le Tribunal a estimé que Scheurer ne pouvait se plaindre de cet emploi d'une mention inexacte, parce que celui-ci ne pouvait lui nuire. Scheurer pourrait évidemment difficilement établir que telle personne, qui ne se serait pas servie chez Nicholls sans cette indication, s'est adressée à lui à cause d'elle. Mais cela n'est pas une raison pour refuser une action à Scheurer. Si Nicholls fait figurer sur ses cartes-réclame une raison à laquelle il n'a pas droit, c'est bien parce qu'il y voit un avantage, et croit par là s'attirer plus de clients qu'avec sa raison légale. Il commet ainsi un acte de réclame déloyale, dont peut se plaindre un concurrent auquel cet acte peut nuire.

Nicholls prétend, il est vrai, que si l'emploi de cette raison n'est pas légal, c'est à l'autorité à l'empêcher et non à un particulier. Cet argument est erroné. L'autorité du Registre du commerce est chargée de veiller à la régularité des raisons que l'on inscrit, et à l'inscription des modifications apportées en fait aux maisons inscrites ; elle n'a, ni qualité, ni pouvoir, pour contrôler si un négociant porte en fait la raison régulière qu'il a inscrite ou une autre. Ce contrôle n'est pas expressément confié par la loi à une autorité. Une sanction des art. 867 C.O., et suivants, si ce n'est pas la seule,

Digitized by Google

doit résider dans les réclamations des particuliers lésés par l'usage de raisons non conformes à ces dispositions.

Le législateur a voulu, dans l'intérêt général, que les raisons de commerce fussent composées d'après les règles strictes, mais il ne suffit pas que la raison de commerce soit, sur le Registre du commerce, conforme à ces dispositions légales ; il importe aussi qu'elle soit indiquée telle qu'elle est inscrite, partout où elle est mise sous les yeux du public. Lors donc qu'une personne, qui peut être lésée par l'usage d'une raison non conforme à l'inscription au Registre du commerce, demande que cet usage soit interdit, sa réclamation doit être accueillie par les Tribunaux.

Sur la deuxième question :

Il est certain que l'expression : *by appointment to the royal family*, indique le droit accordé à un commerçant, par une décision de la Cour d'Angleterre, de se dire fournisseur de la famille royale, et que cette mention ne peut être utilisée sous les peines prévues par la loi anglaise, que par celui en faveur de qui cette décision a été rendue. Nicholls ne justifie pas être au bénéfice d'une décision de ce genre. La mention inscrite sur ses cartes-réclame, à côté des armes d'Angleterre, ne peut être comprise autrement que comme indiquant qu'il est fournisseur breveté de la famille royale anglaise. Ce titre, fort recherché en Angleterre, est évidemment de nature à attirer à Nicholls la clientèle des Anglais de passage à Genève, au détriment des autres cordonniers de la ville. L'usage indû de mentions de récompenses industrielles, ou de distinctions ou approbations accordées par des administrations publiques, est interdit et puni par les art. 21, 24, 25, 26 de la loi fédérale sur la protection des marques de fabrique et de commerce, des indications de provenance et des mentions de récompenses industrielles, du 26 septembre 1890.

Cette loi ne prévoit pas, il est vrai, expressément l'action civile dans le cas où cet usage indû a lieu, non sur des produits ou sur des emballages, mais sur des enseignes, papiers, etc. (voir art. 24 f et 26 § 2), mais on doit, en ce cas, ainsi que l'a jugé le Tribunal fédéral dans l'affaire Ricqlès-Bonnet plus haut citée, même en faisant abstraction de cette loi, reconnaître l'action civile fondée en vertu de l'art. 50 C.O. ; car le fait de faire figurer sur ses réclames un titre honorifique ou une distinction auxquels on n'a pas droit, constitue un acte de concurrence déloyale.

Digitized by Google

L'action de Scheurer est donc fondée de ce chef.

Sur la troisième question :

Il est indéniable que la mention: *seule maison américaine en Suisse* a pour but d'attirer à Nicholls la clientèle soit des Américains, soit des personnes qui recherchent la chaussure provenant de ce pays. Nicholls, qui est Anglais et ne justifie pas avoir jamais été établi en Amérique, n'a pas le droit de s'intituler « maison américaine », à plus forte raison « seule maison américaine en Suisse ». Scheurer, cordonnier à Genève et vendant de la chaussure américaine, peut souffrir de cette indication mensongère de Nicholls et est fondé à la faire cesser.

Sur la quatrième question :

Scheurer ne justifie pas d'un préjudice précis ; la publicité des mentions inexactes de Nicholls paraît avoir été peu importante ; Scheurer a cependant droit à des dommages-intérêts parce que Nicholls, en résistant à ses réclamations, l'a obligé à lui intenter action (loi proc. civ., art 113).

Il y a lieu, cependant, de tenir compte de ce que Nicholls aura à supporter les dépens de l'instance, que l'exagération évidente de la demande a notablement augmentés ; il y a donc lieu de réduire à cent francs les dommages intérêts auxquels Scheurer a droit.

Sur la cinquième question :

Vu les art. 106 et 363 de la loi de procédure civile.

Par ces motifs, la Cour... Confirme le dit jugement, sauf en ce qu'il a déclaré mal fondée la demande de Scheurer, en tant que basée sur l'emploi par Nicholls de la raison *W. H. Nicholls and son*, et quant au chiffre des dommages-intérêts accordés à Scheurer;

Le réforme sur ces deux points seulement, et, statuant à nouveau :

Ordonne à Nicholls de faire disparaître de ses enseignes, marques et papiers de commerce, réclames, factures, cartes d'adresses, etc., et lui interdit d'y faire figurer à l'avenir la raison sociale *W. H. Nicholls and son* ou *Nicholls and son*, ou toute raison de commerce autre que celle qu'il a ou aura inscrite au Registre du commerce.

Condamne Nicholls à payer à Scheurer la somme de cent francs à titre de dommages-intérêts...

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

MAY 11 1906

28me Année — N° 15 — 23 avril 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX «ATAR» CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

rue des Moulins, 1

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 2 NOVEMBRE 1905.

Présidence de M. MONNIER.

Engagement d'un directeur ; clause compromissoire ; difficultés au sujet de la nomination du troisième arbitre ; recours au Tribunal fédéral ; 1° conflit de compétence ; art. 59 Const. féd. ; recevabilité ; 2° application de la loi genevoise dérivant du contrat ; art. 372 pr. civ. ; admission du recours.

Blanc *contre* Perrenoud.

La clause d'un arbitrage portant que le troisième arbitre sera nommé par les deux autres, le tout conformément aux dispositions législatives en vigueur dans le canton de Genève, implique une prorogation de for en faveur des tribunaux genevois, pour procéder à la désignation du surarbitre dans le cas où les parties ne parviendraient pas à s'entendre sur cette désignation.

Par contrat, daté à Genève et aux Bioux (Vallée de Joux, canton de Vaud), le 1er mars 1904, et passé entre M. H. Blanc, négociant

Digitized by Google

en horlogerie, domicilié à Genève, rue Céard, 2, et E. Perrenoud, domicilié aux Bioux, il a été convenu que le premier engage le second comme directeur intéressé d'une fabrique d'horlogerie située aux Bioux, et propriété du sieur Blanc.

L'art. 9 de ce contrat est conçu comme suit :

« Toute difficulté ou contestation au sujet de l'interprétation et de l'exécution du présent contrat sera jugée, souverainement et sans appel, par trois arbitres, dont deux nommés par chacune des parties, et le troisième par les deux arbitres réunis, le tout conformément aux dispositions législatives en vigueur dans le canton de Genève. »

Dans le courant de l'année 1905, des difficultés se sont élevées entre parties au sujet de l'interprétation de diverses dispositions du contrat de société, en particulier au sujet des attributions du directeur et du système de comptabilité. Se conformant à l'art. 9 précité de ce contrat, les parties passèrent, en date du 25 mai 1905, un compromis pour nomination d'arbitres chargés de trancher les contestations qui ont surgi entre elles au sujet : *a*) des art. 1 et 2, § 2, 3, 4 et 5 de leur contrat de société, du 1er mars 1904 ; *b*) du système de contrôle de la comptabilité désirée par H. Blanc ; *c*) des attributions du directeur et de sa compétence.

H. Blanc a désigné comme arbitre M. Ed. Viollier, négociant, à Genève, et E. Perrenoud a désigné, de son côté, dans la même qualité, Emile Semon, comptable, au Brassus.

Le projet de compromis envoyé à E. Perrenoud, muni de la signature de H. Blanc, ajoutait : « Ces arbitres ont déclaré accepter ces fonctions, et, conformément à l'art. 9 du susdit contrat du 1er mars 1904, devront choisir un troisième arbitre, *lequel serait nommé par le Tribunal de première instance de Genève, si les deux arbitres susnommés ne pouvaient pas se mettre d'accord sur le choix du troisième arbitre.*

E. Perrenoud retourna le compromis, muni de sa signature, mais après avoir biffé la dernière phrase, ci-haut soulignée, prévoyant la nomination du surarbitre par le Tribunal de première instance de Genève.

Les deux arbitres n'ayant pu se mettre d'accord sur le choix du troisième, E. Semon, arbitre désigné par E. Perrenoud, adressa à son collègue Viollier, en date du 6 juillet, une lettre lui demandant de signer une pièce en vue de requérir du Président du Tribunal de la Vallée la nomination du troisième arbitre.

Digitized by Google

Par lettre du 8 du même mois, Ed. Viollier répond que H. Blanc avait déjà commencé les démarches nécessaires en vue d'obtenir du Tribunal de première instance de Genève la nomination de ce troisième arbitre, attendu qu'aux termes du contrat de société, toute la procédure arbitrale, y compris la nomination des arbitres, dévait se faire à Genève, conformément à la procédure civile de ce canton, applicable à l'arbitrage.

Le même jour, le Président du Tribunal de première instance de Genève autorisait l'assignation de E. Perrenoud devant ce tribunal, aux fins, conformément à l'art. 373 pr. civ. genevoise, de procéder à la nomination des trois arbitres, en donnant acte aux parties des désignations déjà faites par elles.

En conformité de l'ordonnance susvisée du 8 juillet, Blanc a assigné Perrenoud devant le Tribunal de Genève pour le 31 du même mois, aux fins sus indiquées.

De son côté, le Président du Tribunal civil de la Vallée assignait, le 18 juillet 1905, H. Blanc à comparaître devant lui, au Sentier, le 31 du dit mois, pour être entendu et voir procéder à la nomination du troisième arbitre, acte étant donné aux parties de la désignation, respectivement faite par elles, des deux autres.

C'est contre cette citation, et éventuellement contre tous procédés du Président du Tribunal civil de la Vallée que H. Blanc a formé, en temps utile, devant le Tribunal fédéral, un recours de droit public, pour prétendue violation de l'art. 59 de la Constitution fédérale, concluant à ce qu'il plaise à ce Tribunal annuler la citation susmentionnée, adressée au recourant en date du 18 juillet. Le recourant a demandé, en outre, au Président du Tribunal fédéral d'ordonner, par voie de mesure provisoire, que le Président du Tribunal civil de La Vallée ait à suspendre tout procédé ultérieur dans la cause, jusqu'après prononcé du Tribunal fédéral sur le recours. Par ordonnance du 9 août 1905, la Présidence du Tribunal fédéral a déféré à cette demande de suspension...

Arrêt.

En droit : I. Le recours du sieur Blanc, bien que l'art. 59 de la Constitution fédérale y soit expressément invoqué, est en réalité basé sur la clause 9 du contrat de société conclu le 1er mars 1904, entre le recourant et le défendeur au recours, laquelle fixe les règles qui doivent être suivies pour la nomination du tribunal arbitral prévu en cas de contestations entre parties. La question soulevée par le recours est donc moins de savoir si le recourant est

Digitized by Google

recherché pour une réclamation personnelle devant un autre juge que celui de son domicile, que de décider quel est le juge compétent pour procéder à la nomination du troisième membre du Tribunal arbitral, les parties étant d'ailleurs d'accord sur la nomination des deux premiers. Il s'agit donc, au fond, d'un conflit de compétence, qui se précise dans les termes suivants : Le juge compétent pour désigner le troisième membre du Tribunal arbitral est-il le Président du Tribunal civil de la Vallée (Vaud), qui a cité le recourant devant lui pour procéder à cette nomination? Ou bien est-il le Tribunal civil du canton de Genève, devant lequel le recourant a introduit une instance à la même fin? Il s'agit ainsi, par conséquent, d'un conflit de compétence entre deux autorités judiciaires de deux cantons différents, nanties simultanément du même objet par les deux parties ; un pareil conflit ressortit incontestablement à la juridiction du Tribunal fédéral, et il n'est point nécessaire, pour qu'il soit porté devant elle, que les parties aient préalablement épuisé les instances cantonales.

II. Comme le conflit a pour objet la nomination d'un arbitre, soit d'un juge conventionnel, la solution doit en être cherchée avant tout, non dans les dispositions constitutionnelles ou légales ordinaires, en matière de juridiction, mais dans le compromis sur lequel repose la juridiction arbitrale constituée entre parties. A cet égard, c'est la clause 9 précitée du contrat du 1er mars 1904 qui fait règle. Cette clause porte: « Toute difficulté ou contestation au sujet de l'interprétation et de l'exécution du présent contrat sera jugée, souverainement et sans appel, par trois arbitres, dont deux nommés par chacune des parties et le troisième par les deux arbitres réunis, le tout conformément aux dispositions législatives en vigueur dans le canton de Genève. » Or, il est incontestable que cette stipulation implique une prorogation de for en faveur des tribunaux genevois, pour procéder à la désignation du surarbitre, dans le cas où les parties ne parviendraient pas à s'entendre sur cette désignation.

En effet, il résulte des termes de la dite stipulation, notamment des mots « *le tout,* conformément, etc. », qui se rapportent à tout ce qui précède, que les parties ont entendu soumettre aux prescriptions de la loi genevoise toute la procédure d'arbitrage à suivre pour le jugement des contestations qui pourraient s'élever entre elles, par conséquent aussi le mode de nomination du troisième arbitre, dans le cas où il ne serait pas nommé par les deux pre-

Digitized by Google

miers réunis. Ce cas s'étant réalisé, il suit nécessairement de la clause ci-dessus reproduite que la désignation du troisième arbitre doit être faite conformément à l'art. 373 pr, civ., genevoise, lequel dispose que « dans le cas de l'arbitrage forcé, si les parties ne s'accordent pas sur le choix. les arbitres seront nommés suivant le mode prévu par la convention, et, à défaut de stipulation à cet égard, par le Tribunal ». En présence de cette prorogation de for indéniable, par lequel les parties doivent être réputées avoir admis la juridiction conventionnelle des tribunaux genevois, relativement à la difficulté que fait naître la constitution du tribunal d'arbitres, c'est à tort que le Président du Tribunal de La Vallée, méconnaissant la portée de la clause précitée du contrat, s'est cru autorisé à procéder lui-même, en application de l'art. 337 C. pr. civ. vaudois, à la nomination du troisième arbitre dont il s'agit. En ce faisant, le dit magistrat a porté atteinte à la stipulation, librement consentie par les parties, du for conventionnel à Genève par l'art. 9 du contrat, lequel prévoit l'application des dispositions législatives genevoises pour ce qui concerne la nomination des arbitres, en cas de désaccord. La citation attaquée, du 18 juillet 1905, ne peut dès lors demeurer en force.

III. Enfin, la circonstance qu'en signant le compromis arbitral, le 31 mai 1905, E. Perrenoud a biffé de cet acte la disposition prévoyant que le troisième arbitre serait, en cas de désaccord entre les deux autres, nommé par le Tribunal de première instance de Genève, ne saurait avoir pour conséquence de modifier rétroactivement la prédite clause du contrat, laquelle, ainsi qu'il a été dit, implique précisément la compétence de ce tribunal à cet effet.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est déclaré bien fondé...

Audience du 29 Novembre 1905.

Présidence de M. Monnier.

Arrestation ; récit publié par un journal avec commentaires injurieux ; action en dommages-intérêts ; admission ; recours de droit public ; prétendue violation du principe de la « liberté de la presse » ; art. 55 Const. féd. ; 1° compétence ; 2° définition de la liberté de la presse ; conséquences d'excès en matière de presse ; 4° confirmation.

Journal *La Suisse contre* Salmon.

I. Les recours de droit public ne sont soumis à aucune condition quant à la valeur du litige.

Digitized by Google

II. Le principe de la liberté de la presse implique un droit ndividuel des citoyens qui doit être protégé. La liberté des opinions et de leur manifestation, par la voie de la presse, doit être reconnue, dans les limites toutefois qui lui sont imposées par les règles du droit civil et pénal à la base de l'organisation de l'État.

III. Un journal peut, même en publiant des faits vrais, porter atteinte à l'honneur d'un tiers, et les modalités de forme, dans lesquelles il énonce un fait, même exact, peuvent revêtir un caractère offensant et engager la responsabilité de l'écrivain, s'il y a eu négligence de sa part.

IV. On ne doit pas admettre que, sous le couvert de l'art. 55 *de la Constitution fédérale, un journal, dans le but d'amuser ses lecteurs, puisse se livrer à des appréciations offensantes, injurieuses, et devant porter préjudice, sur un citoyen clairement désigné, en l'exposant au ridicule et au mépris du public.*

En présence d'un pareil excès dans l'usage de son droit, la presse ne peut échapper au droit commun, et l'application de celui-ci n'est pas en contradiction avec l'art. 55 *de la Constitution fédérale.*

Sous le titre : « Une arrestation joyeuse » et le sous-titre « Un riche acrobate », le journal *La Suisse* a raconté, dans son numéro du 17 septembre 1904, que, la veille au soir, un petit homme, qui voulait entrer dans le café de la Couronne, à Genève, pour s'y livrer à des exercices d'acrobatie, et qui paraissait pris de vin, avait été arrêté et conduit au poste de gendarmerie de la place du Bourg-de-Four. Les détails qui sont donnés par le dit journal sur la conduite de « l'acrobate », lors de son arrestation, pendant son passage de la rue de la Fontaine et au poste même, le représentent, sur un ton humoristique, comme un déséquilibré. L'article se termine par ces renseignements : « ..... au poste, l'alcoolique continua ses frasques..... il déclara s'appeler Salmon... »

Sieur Théophile Salmon, dessinateur, rue des Alpes, dont il était ainsi question, a assigné la Société anonyme du journal *La Suisse*, en paiement de 300 francs de dommages-intérêts, pour réparation du préjudice qu'il dit lui avoir été causé par la publication des faits susmentionnés ; il protestait, notamment, contre la qualification d'alcoolique employée à son égard.

Statuant sur la cause en premier ressort, le 16 décembre 1904, le Tribunal de première instance de Genève a condamné la défenderesse à payer au demandeur, à titre de dommages-intérêts, la somme de 50 francs, en application de l'art. 55 C. O.

Sur appel du journal *La Suisse*, la Cour de Justice civile de Genève a, par arrêt du 1er avril 1905, confirmé le dit jugement et

Digitized by Google

condamné l'appelant aux dépens devant les instances cantonales.

Cet arrêt se fonde, en substance, sur les motifs suivants [1] :

. . . .

Appelée à présenter aussi ses observations sur le recours, la Cour de Justice s'exprime, en résumé, de la manière suivante :

Le journal *La Suisse* reconnaît, dans son recours, que l'article incriminé a été publié sur des renseignements obtenus par son service de « reportage ». Cette publication est ainsi étrangère à la libre manifestation de pensée et d'opinions, assurée par les art. 55 de la Constitution fédérale et 8 de la Constitution genevoise ; à ce point de vue, le prédit journal doit apparaître comme irrecevable à recourir au Tribunal fédéral, pour violation de ces articles par les tribunaux genevois ; ces derniers ont considéré le récit de l'article de *La Suisse* comme un des actes illicites, dommageables, relevant du droit commun (art. 50 et 55 C. O.). C'est, ou par méchanceté, ou par légèreté et imprudence, ou par intimidation, que le ou les reporters du dit journal nomment les gens, indiquent leur profession, leur domicile et, au besoin, leurs autres qualités. Ce sont là des abus qu'il importe de réprimer.

La Suisse a recouru au Tribunal fédéral.

(*Abrégé.*)

Arrêt.

En droit : I. Le recours a été formé en temps utile, et la compétence du Tribunal fédéral, pour statuer sur une prétendue atteinte à la liberté de la presse, droit garanti par l'art. 55 de la Constitution fédérale, ne peut faire l'objet d'aucun doute. C'est sans aucun fondement que l'opposant au recours conteste cette compétance, par le motif que la valeur du litige n'atteindrait pas 2000 francs. La loi sur l'organisation judiciaire fédérale ne subordonne à l'existence de cette valeur que les recours de droit civil, soit, en réforme, contre des jugements au fond rendus par la dernière instance cantonale (art. 59 de la loi précitée), mais elle ne soumet à aucune condition de ce genre la recevabilité des recours interjetés, comme c'est le cas du pourvoi actuel, contre une décision ou un arrêté cantonal, pour cause de violation de droits constitutionnels (art. 178, même loi). Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le présent recours de droit public contre l'arrêt de la Cour civile, lequel arrêt comprend également, en le confirmant, le jugement de première instance, rendu dans le même litige.

---

[1] Voir *Semaine Judiciaire* 1905, page 526.

Digitized by Google

II. La seule question que soulève l'espèce est celle de savoir si le dit arrêt, en condamnant la recourante dans les circonstances relatées dans l'exposé de fait qui précède, à des dommages-intérêts, du montant de 50 francs, et aux frais, a porté atteinte à la garantie constitutionnelle de la liberté de la presse, inscrite à l'art. 55 de la Constitution fédérale précitée.

A cet égard, il y a lieu de relever, d'abord, que le principe de la liberté de la presse implique, ainsi que le Tribunal de céans l'a reconnu à maintes reprises, un droit individuel des citoyens, lequel doit être protégé, en ce sens que la liberté des opinions, et de leur manifestation par la voie de la presse, doit être reconnue, dans les limites toutefois qui lui sont imposées par les règles du droit civil et pénal à la base de l'organisation de l'Etat. Le Tribunal fédéral n'a donc pas à examiner, dans un cas spécial, si le droit civil ou pénal a été bien ou mal appliqué, mais seulement si, en appliquant les règles du droit civil ou pénal, l'autorité cantonale n'aurait pas tenu compte de la situation juridique spéciale de la presse et des droits constitutionnels qui en découlent. A un autre point de vue, l'intervention du Tribunal fédéral pourrait aussi être justifiée, à savoir si l'autorité cantonale avait fait une application arbitraire du droit civil ou pénal.

III. En ce qui concerne d'abord ce dernier point, le recours ne saurait être accueilli. En effet, même en admettant que tous les faits relatés dans l'article incriminé fussent vrais, on peut trouver, dans la publication de ces faits, une atteinte portée à l'honneur de l'intéressé, et les modalités de forme dans lesquelles on avance un fait, même exact, peuvent revêtir un caractère offensant, et engager la responsabilité de l'auteur, pourvu qu'il y ait eu de sa part négligence. Les tribunaux cantonaux ont admis l'un et l'autre de ces éléments, et, dans leur appréciation, l'on ne peut rien voir d'arbitraire.

IV. Il reste donc seulement à examiner si la situation juridique spéciale de la presse n'a pas été prise en considération, et si le droit à la libre manifestation de l'opinion, garantie à la presse, apparaît comme lésé. Or, il ne s'agit point ici d'une opinion, d'un jugement concernant une affaire publique, mais de la relation d'un incident de nature plutôt privée. La presse avait certainement le droit de relater cet incident, mais, ni en vue de divertir le public, ni pour son enseignement, il n'était nécessaire de publier en toutes lettres le nom de la personne intéressée, ni de se servir à son

Digitized by Google

égard d'épithètes blessantes et injurieuses, comme celle « d'alcoolique », qui était employée ici dans le sens usuel d'ivrogne plus ou moins invétéré, et non dans celui, plutôt scientifique, d'un individu affecté d'une intoxication accidentelle. Quelque bizarres, et même excentriques, que puissent avoir été les manifestations auxquelles Salmon s'est livré en public, et qui ont amené son arrestation momentanée, il faut pourtant reconnaître que l'article du journal *La Suisse* était éminemment de nature à porter, à l'honneur et à la considération de la personne qu'elle mettait ainsi en scène, une atteinte dépassant sensiblement la mesure des droits qui découlent, pour un organe de publicité, de la garantie de l'art. 55 susvisé. En outre, la forme choisie par l'auteur du fait divers dont il s'agit trahit certainement l'intention, ou a, tout au moins, pour effet, d'exposer au ridicule et de rabaisser dans l'opinion publique celui dont le dit article révèle le nom, ainsi que la situation privée et de famille. Or, il n'est point tolérable que, sous le couvert de l'art. 55 précité, un organe de la presse, dans le but d'amuser ses lecteurs, se livre à des appréciations de nature offensante et injurieuse devant porter préjudice, en l'exposant au ridicule et au mépris, à un citoyen clairement désigné. (Comp., entre autres, arrêts du Tribunal fédéral dans les causes Keller, Rec. off. XXI, page 15 ; Jæger c. Kessler und Konsorten, *ibid.* XXVI, I, page 430, consid. 3.) Dès lors, en présence d'un pareil excès dans l'usage de son droit, la presse ne peut pas échapper au droit commun, et l'application de celui-ci ne se trouve nullement en contradiction avec le prédit art. 55 de la Constitution fédérale.

V. Enfin, en déclarant non pertinente l'offre de preuve de la recourante, par le motif que, même au cas où cette preuve pourrait être rapportée, le caractère offensant de l'article en question n'en subsisterait pas moins, l'arrêt de la Cour cantonale ne s'est point livré à une appréciation contraire aux pièces de la cause, et n'a point commis de déni de justice emportant violation de l'art. 4 de la Constitution fédérale.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est rejeté comme non fondé, et les mesures provisionnelles ordonnées par la Présidence du Tribunal fédéral cessent de déployer leur effet.

Digitized by Google

Audience du 10 Février 1906.

Présidence de M. Jaeger.

Mineurs ; titres déposés par le père ; paiement en ses mains malgré l'absence de récépissé ; action du représentant des déposantes contre la banque ; prétendu paiement à faux ; rejet ; recours ; 1° incompétence du Tribunal fédéral pour statuer sur les pouvoirs du curateur ; 2° restitution du dépôt ; art. 480 C. O. ; nature du récépissé de dépôt ; confirmation ; déboutement.

Cons. Hellbardt *contre* Banque Fédérale.

Un récépissé de dépôt n'est ni un titre au porteur, ni un titre à ordre incorporant la créance à laquelle il se rapporte.

*La condition mise par le dépositaire de la représentation du récépissé pour le retrait des valeurs ne change pas le caractère de cette pièce ; elle n'impose pas au dit dépositaire l'*obligation *d'exiger la restitution du récépissé lors du retrait des titres ; elle lui donne seulement* un droit, *qu'il est libre d'exercer selon son bon plaisir.*

En fait : *A*. William-Albert Hellbardt, père des demanderesses, a déposé, en mai 1904, à la Banque Fédérale à Genève, des titres, aux noms de ses trois filles mineures, les demanderesses. Il a reçu, pour ces trois dépôts, d'une valeur d'environ 9000 francs chacun, des récépissés de titres, portant, entre autres, la mention : « La restitution de ce récépissé est indispensable pour le retrait des titres. »

B. Par lettre du 12 août 1904, — écrite de Schackenhof (Prusse occidentale), — Herta Hellbardt, sœur aînée des demanderesses, a avisé la Banque que les récépissés du dépôt des enfants Hellbardt étaient déposés là où elle se trouvait, et a intimé à la Banque l'ordre de ne pas remettre à son père les titres appartenant, soit à elle, soit à ses sœurs, vu que l'autorité tutélaire allemande venait d'introduire contre le dit William-Albert Hellbardt une procédure en interdiction.

Le 23 août 1904, en dépit de cet ordre, la Banque Fédérale remit les titres déposés au père Hellbardt, sur production d'un acte notarié, déclarant que les récépissés de la Banque étaient perdus ; que décharge entière et définitive était donnée à la Banque, ensuite de la restitution des titres ; que les récépissés étaient définitivement annulés, et qu'il s'engageait à n'adresser jamais aucune réclamation de ce chef à la Banque.

Le 26 septembre 1904, le Tribunal de Schippenbeil, en Prusse, désigna le sieur Willy von Lentzke, représentant des demanderesses au présent procès, comme curateur des mineures Hellbardt, vu l'absence de leur père. Le même Tribunal écarta, le 2 septembre

Digitized by Google

1905, une demande en interdiction pour folie, formulée contre William-Albert Hellbardt; ce prononcé fut confirmé par le Tribunal de Bartenstein, en seconde instance, le 9 octobre 1905.

C. Entre temps, par exploit introductif d'instance, du 1er décembre 1904, Willy von Lentzke avait, en sa qualité de curateur, conclu devant les tribunaux genevois à ce que la Banque Fédérale, à Genève, fût condamnée à lui restituer, dans les vingt-quatre heures du jugement, les titres énumérés dans le dit exploit, et, à défaut d'opérer cette restitution, condamnée à payer au demandeur q. q. a. la somme de 28,026 francs, soit 9342 francs à chacune des trois enfants mineures Eva, Wera et Catharina Hellbardt, valeur des dits titres calculée sur le cours du 23 août 1904, jour où ces titres ont été remis, sans droit, au sieur William-Albert Hellbardt, avec intérêts 5 %.....

La partie demanderesse estime que la Banque a payé à faux : parce que William-Albert Hellbardt n'était pas en possession des récépissés; parce que la Banque savait, par la lettre de Herta Hellbardt, que les récépissés n'étaient pas perdus; parce que, en droit allemand, le père ne peut disposer, comme il l'a fait, de titres appartenant à ses enfants mineurs que moyennant l'autorisation de l'autorité tutélaire.

La Banque défenderesse a conclu à libération ; elle a contesté la qualité et le droit d'action du curateur, et, au fond, elle a affirmé que la fille Herta avait détourné les récépissés, et qu'elle ne pouvait en déduire aucun droit à la restitution des titres, les récépissés ayant été annulés et la dette déclarée éteinte.

D. Par jugement du 13 juillet 1905, le Tribunal de première instance a repoussé la demande. Il reconnaît au sieur von Lentzke la qualité pour agir, étant donné que pour les jugements étrangers relatifs à l'état des personnes l'exequatur n'est pas nécessaire. Quant au fond, le jugement déclare, d'une part, que l'art. 105 C. O. prévoit la délivrance d'une déclaration authentique, non lorsque le créancier justifie que son titre est perdu, mais lorsqu'il l'affirme; que le curateur ne prétend pas que les récépissés sont entrés en sa possession de par la volonté de William-Albert Hellbardt, mais qu'il y a lieu d'admettre qu'ils lui sont parvenus d'une manière illicite; d'autre part, que, tant que l'interdiction n'avait pas été prononcée, ou qu'un curateur n'avait pas été désigné aux enfants mineurs, leur père restait seul, d'après le droit allemand (art. 1627 C. civ.), en droit d'administrer même les biens personnels

Digitized by Google

de ceux-ci ; qu'en ce qui concerne la valeur de la lettre écrite par la fille Herta, l'annonce de l'introduction d'une action judiciaire en interdiction, émanant d'une mineure, qui n'a pas qualité pour introduire cette action, ne saurait mettre obstacle à la possibilité de retirer un dépôt, si, d'ailleurs, le créancier justifie de son droit à faire ce retrait.

La Cour de Justice civile a confirmé ce jugement, par arrêt du 16 décembre 1905 ; elle constate que von Lentzke a été nommé curateur des demanderesses à raison de l'absence de leur père, de sorte que le refus de l'interdiction, pour cause de folie, ne saurait avoir, *ipso facto*, aucun effet sur les qualités du curateur.

E. C'est contre ce prononcé, communiqué aux parties le 21 décembre 1905, que, par acte déposé le 10 janvier 1906, les demanderesses ont déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral. Elles reprennent leurs conclusions originaires.

En droit : I. La Banque intimée a contesté la qualité pour agir du curateur des demanderesses et recourantes, d'une part, parce que le jugement qui l'a investi de ses fonctions ne serait pas exécutoire à Genève ; d'autre part, parce que, d'après le droit allemand, la curatelle spéciale des enfants serait tombée par le fait même du refus de la demande en interdiction dirigée contre leur père. L'une et l'autre de ces questions échappent à l'examen du Tribunal fédéral ; c'est, d'une part, le droit cantonal qui règle seul tout ce qui concerne l'exequatur des jugements rendus dans les pays étrangers avec lesquels il n'existe pas de traité international ; et ce sont, d'autre part, les dispositions du droit allemand sur la tutelle et la puissance paternelle qui, seules, sont invoquées, et doivent être appliquées, pour savoir si un curateur peut exercer des pouvoirs sur les biens des enfants, concurremment ou à l'exclusion de leur père. Aucune loi fédérale n'étant en jeu, le Tribunal fédéral est incompétent.

II. La question à examiner au fond est celle de savoir si la Banque intimée est libérée des obligations lui incombant à raison du contrat de dépôt, par la remise des titres qu'elle a opérée entre les mains du père William-Albert Hellbardt.

Les pouvoirs du père des demanderesses, dérivant de sa qualité de représentant légal de ses enfants mineurs, et spécialement sa capacité pour retirer des titres déposés en leurs noms, sont déterminés par le droit allemand, puisqu'il s'agit d'étrangères mineures, habitant à l'étranger ; en admettant que le père disposait des pou-

Digitized by Google

voirs nécessaires, l'instance cantonale n'a donc violé aucun principe du droit fédéral, et le Tribunal fédéral est également incompétent pour revoir cette solution.

C'est, en revanche, par le droit fédéral qu'est régi, pour le surplus, le contrat de dépôt conclu entre les parties ; en effet, elles ont, l'une et l'autre, invoqué le droit fédéral, et il résulte de la nature même du contrat que son exécution devait avoir lieu à Genève, puisqu'en droit allemand (art. 697 C. civ. all.), comme en droit suisse (art. 480 C. O.), la restitution s'opère au lieu même où la chose a dû être gardée.

III. Le fait à lui seul, dûment constaté, que William-Albert Hellbardt, représentant légal de ses filles mineures, n'avait pas en mains les récépissés de dépôt, lorsqu'il a retiré les titres, ne pourrait avoir de l'importance que si un tel récépissé constituait un titre incorporant la créance à laquelle il se rapporte, un papier-valeur (*Werthpapier*), et si, en entrant en possession de ces pièces, les demanderesses avaient acquis des droits de créance contre la Banque défenderesse. Un récépissé de dépôt n'est certainement pas un titre au porteur ou à ordre ; quant aux titres nominatifs du genre de ceux qui sont en cause, ils ne peuvent, en droit suisse, être qualifiés de papiers-valeurs. Du reste, un récépissé de dépôt ne saurait être assimilé à un effet de change, ou à une action nominative non endossable, et considéré comme étant un titre nominatif ; la phrase : « la restitution de ce récépissé est indispensable pour le retrait des titres » ne change rien au caractère du titre ; elle n'impose pas au dépositaire l'obligation d'exiger la restitution du récépissé, lors du retrait des titres ; elle lui donne un droit, qu'il est libre d'exercer selon son bon plaisir. En conséquence, la Banque défenderesse n'a fait qu'user de son droit en restituant les titres, alors même que les récépissés ne lui étaient pas présentés.

A supposer même que le récépissé constituât un titre incorporant la créance à laquelle il se rapporte, ce ne serait qu'un acquéreur de bonne foi du titre qui pourrait valablement élever des prétentions en opposition à celles de celui en faveur duquel le titre a été créé. Or, en l'espèce, ce sont les créancières elles-mêmes, désignées sur le titre, celles en faveur desquelles le titre a été créé, qui prétendent attaquer l'exécution de l'obligation, alors même que la restitution a eu lieu à leur bénéfice, entre les mains de leur représentant légal. Les demanderesses étant désignées

Digitized by Google

elles-mêmes, nominativement, sur les récépissés, ne sont pas assimilables à des acquéreurs de bonne foi. Cela d'autant moins que c'est apparemment contre la volonté de leur père qu'elles sont entrées en possession des récépissés.

IV. On ne peut pas non plus soutenir en droit que la restitution des titres, sans remise de récépissé, soit non valable, parce que le récépissé n'était pas perdu. C'est à bon droit que les instances cantonales ont constaté que l'art. 105 C. O. prévoit la délivrance d'une déclaration authentique, lorsque le créancier affirme avoir perdu son titre, sans exiger qu'il justifie cette affirmation. Le débiteur n'a, en effet, aucun motif pour contrôler l'allégation de son créancier, déclarant avoir perdu le titre; du moment que c'est le créancier qui supporte les frais de la déclaration authentique constatant l'annulation du titre et l'extinction de la dette, il importe fort peu au débiteur que le créancier garde le titre annulé par devers lui, et il n'a aucun motif pour vouloir contrôler son affirmation.

V. Comme, au moment où la restitution a été opérée, William-Albert Hellbardt était représentant légal de ses filles mineures, il pouvait obliger la Banque défenderesse à opérer la restitution. Celle-ci ne pouvait pas se refuser à exécuter son obligation pour le simple fait qu'une action était introduite, tendant à enlever au père ce droit de représentation; tant que ce droit subsistait, la Banque devait restituer au père sur sa demande.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 3 Février 1906.

Présidence de M. Burgy.

Artistes chanteurs ; faillite du directeur de l'entreprise ; art. 219 L. P ; collocation en cinquième classe ; appel ; confirmation.

Mariés Encontre *contre* faillite Heitz.

Des artistes chanteurs, engagés pour un certain nombre de jours à tant par soirée, ne rentrent dans aucune des catégories prévues par l'art. 219 L. P. ; leurs productions sont des productions spéciales dont la rétribution a pour mesure la valeur et l'intérêt artistiques, mais non la longueur du temps employé.

Digitized by Google

Les privilèges étant de droit étroit, ces artistes ne peuvent être, en cas de faillite de celui qui les a engagés, classés dans la première classe de l'état de collocation, mais seulement en cinquième classe.

Les mariés Encontre, artistes chanteurs, soit duettistes à voix, ont produit dans la faillite du sieur Heitz, tenant précédemment un café-concert à Genève, pour la somme de 368 fr. 50, et ils ont demandé à être colloqués en première classe au passif de la dite faillite (art. 219, lettre *c*, L. P.).

L'administration de la faillite les a admis pour 351 fr. 50 seulement, et en cinquième classe.

Les mariés Encontre ont intenté action à l'administration de la faillite, afin d'obtenir leur collocation en première classe, et pour toute la somme par eux demandée.

Le Tribunal a statué par jugement du 23 décembre 1905 ; il a fixé la créance admise à 341 fr. 60, la différence consistant, soit en intérêts, qui ne sont pas dus, soit en honoraires payés par les mariés Encontre à un de leurs mandataires, dépense qui ne peut pas être réclamée au débiteur. Il a décidé que cette créance devait être colloquée en cinquième classe, et non en première.

Les mariés Encontre ont interjeté appel et reprennent leurs conclusions de première instance.

La faillite Heitz conclut à la confirmation du jugement.

Première question :

Quel est le chiffre de la créance des mariés Encontre ?

Deuxième question :

Dans quelle classe cette créance doit-elle être colloquée ?

Sur la première question :

Adoptant les motifs des premiers juges ;

Sur la deuxième question :

Il résulte du contrat d'engagement conclu entre les parties que les mariés Encontre, dits « les Basques », ont été engagés par l'intermédiaire d'une agence, en qualité de « duettistes à voix », pour chanter ensemble des morceaux rentrant dans un genre dont ils se sont fait une spécialité. Ces deux chanteurs, désignés sur les programmes sous la dénomination « les Basques », devaient se produire chaque soir, pendant quatorze jours, dans l'établissement du sieur Heitz, dit « Universal Palace » ; ils devaient recevoir ensemble 45 francs par jour. Ils devaient, en outre, se produire, sans rétribution spéciale, dans les matinées que donnait Heitz les dimanches et jours de fête.

Digitized by Google

Le contrat d'engagement mettait à la charge des mariés Encontre un dédit de 5000 francs, pour le cas où ils ne se rendraient pas à leur engagement. Le contrat est en date du 9 mai 1905 ; son exécution a commencé le 17 juin suivant.

Il résulte de ce contrat que les mariés Encontre ne rentrent dans aucune des catégories de personnes dont l'art. 219 L. P. range les créances en première classe. En particulier, les mariés Encontre ne rentrent pas dans la catégorie des personnes énumérées sous la lettre *c* ; ce ne sont pas des ouvriers travaillant à la journée ou à la pièce ; ce ne sont pas non plus des ouvriers de fabrique, ni d'autres personnes travaillant à la journée ou à la semaine.

Leurs productions sont des productions artistiques spéciales, trouvant leur place dans le programme d'un concert ou d'un spectacle, et dont la rétribution a pour mesure la valeur et l'intérêt artistique de la production, et non la longueur du temps employé. Les mariés Encontre ne sont donc point des « personnes travaillant à l'heure, à la journée, ou à la semaine ». Leur rétribution était journalière, parce que leurs productions avaient lieu chaque jour, mais le chiffre de la rétribution était sans corrélation avec telle ou telle unité de temps.

Les privilèges sont de droit étroit, et l'on ne saurait, en pareille matière, procéder par voie d'extension ou d'analogie.

C'est donc à bon droit que le Tribunal a colloqué la créance des mariés Encontre en cinquième classe, et le jugement doit être confirmé.

Par ces motifs, la Cour admet l'appel, à la forme ;

Au fond, confirme le jugement rendu dans la cause par le Tribunal de première instance, le 23 décembre 1905...

FAITS DIVERS

Barreau. Le barreau vaudois vient de faire une perte sensible en la personne d'un de ses doyens et maîtres, M. Auguste Dupraz, décédé à Nice le 16 avril dernier. Le défunt s'était consacré entièrement à la carrière d'avocat, qu'il honora grandement par son intelligence, par l'étendue de sa science du droit et par la valeur de ses plaidoiries.

La *Semaine* assure de sa sympathie la famille et *l'Ordre des avocats vaudois*, qu'il présida pendant longtemps.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

28me Année N° 16 30 avril 1906

MAY 17 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 15 NOVEMBRE 1905.

Présidence de M. MONNIER.

Effet de change; caution; poursuite; opposition; refus de mainlevée; recours; nature de l'engagement pris par la caution; art. 82 L. P.; réforme; mise à néant du jugement incriminé.

Rey et Cie *contre* Noll.

La mention « bon pour ... francs », mise au dos d'un effet de change, ne constitue pas un endossement, mais un cautionnement solidaire (celui du donneur d'aval, de l'art. 808 C. O.), à côté du tireur de l'effet et conjointement avec lui.

Le 24 octobre 1904, Julien Noll, aux Moulins (Pays d'En-Haut), a apposé sa signature, en ces termes : « Bon pour deux mille cinq cents francs », au verso d'un billet de change, à quatre mois de date, souscrit en faveur de L. Rey et Cie, banquiers à Monthey (Valais), recourants actuels, par dame veuve Emma Weichsler, née Noll, à Monthey. Celle-ci ayant été mise au bénéfice d'un sursis concordataire, en janvier 1905, les recourants, par lettre du 18

janvier 1905, rappellent à Julien Noll, en sa qualité de caution du prédit billet, qu'il leur doit le montant de cet effet, échu le 24 février suivant; ils lui annoncent, en outre, qu'ils sont intervenus pour cette somme, et qu'ils lui offrent, contre paiement du billet, de lui céder leurs droits, en lui laissant le soin de se prononcer sur le concordat présenté.

Julien Noll ayant gardé le silence, et le billet n'ayant pas été payé à son échéance, ni plus tard, par veuve Weichsler, ou par Noll, les recourants ont fait notifier à ce dernier, sous date du 10 avril 1905, un commandement de payer, auquel il fit opposition pour le tout.

Rey et Cie ayant demandé la mainlevée de cette opposition, le Président du Tribunal civil du district du Pays d'En-Haut a, sous date du 27 juillet 1905, refusé la mainlevée, et maintenu l'opposition formulée par Julien Noll le 14 avril 1905...

C'est contre ce prononcé, contre lequel il n'y avait pas de recours à une instance cantonale supérieure, que L. Rey et Cie ont adressé au Tribunal fédéral un pourvoi, pour déni de justice, concluant à ce qu'il lui plaise annuler le dit prononcé.

(Abrégé)

Arrêt.

En droit : I. Le recours se fonde, en réalité, principalement sur la considération que Rey et Cie étant en possession d'une reconnaissance de dette constatée par le cautionnement consenti par J. Noll, au verso de l'effet de change du 24 octobre 1904, en ces termes : « Bon pour deux mille cinq cents francs », et que le créancier de cet engagement en ayant poursuivi l'exécution par la poursuite ordinaire, soit par la voie d'un commandement de payer dans les vingt jours, ou de former opposition dans les dix jours, le juge devait prononcer la mainlevée requise contre l'opposition du débiteur, en vertu de l'art. 82 L. P.

II. Le bien-fondé de ce point de vue ne peut être contesté. Noll apparaît, ensuite de son engagement, non point comme un endosseur de l'effet de change, mais bien comme une caution solidaire (donneur d'aval, art. 808 C. O.), à côté de dame Weischler-Noll, tireur du billet de change, et conjointement avec elle. Il s'agissait donc, non point d'un recours de change contre le tireur et les autres garants, aux termes de l'art. 804 C. O., invoqué à tort par la décision attaquée, mais de l'action directe du créancier contre le débiteur principal ou le codébiteur solidaire. L'erreur

Digitized by Google

dans laquelle le Président du Tribunal du Pays d'En-Haut est tombé à cet égard trouve son explication dans la circonstance que l'engagement du sieur Noll, se trouvant libellé au dos du billet dont il s'agit, ce magistrat l'a considéré à tort, non comme un cautionnement solidaire, soit comme une reconnaissance de dette ordinaire, mais comme un endossement.

III. C'est cette confusion, de la part du juge, lequel, dès le début et pendant tout le cours de la procédure, a considéré le litige comme portant spécifiquement sur une opposition à une poursuite pour effets de change (art. 181 et 182, ch. 3°, L. P.) qui, sans doute, lui a fait perdre de vue la seule question à résoudre, savoir celle de la mainlevée de l'opposition au commandement de payer fondé sur la dite reconnaissance. Or, cette mainlevée, réclamée par le créancier poursuivant en vertu de cette reconnaissance de dette, devait être accordée à teneur de l'alinéa 2 de l'art. 82 L.P. susvisé, et la décision qui la refuse ne saurait subsister, sans se heurter à un droit évident. Il s'impose, dès lors, d'annuler des procédés et une décision qui ont eu pour effet de transporter, durant le cours entier de la procédure, une contestation concernant uniquement la mainlevée, dans le domaine du droit de change, qui lui était étranger. Au reste, aux termes de la lettre adressée par les recourants, en date du 10 avril 1905, au Président du Tribunal d'Aigle, ce magistrat n'était nanti qu'à l'effet de « prononcer la *mainlevée* de l'opposition, en application de l'art. 82 L. P. ». Il ne s'agissait point ainsi de la recevabilité d'une opposition formée dans une poursuite pour dettes (art. 181 et suiv. L. P.). Or, la décision attaquée ne se préoccupe aucunement de la conclusion sur laquelle seule le juge avait à statuer ; ce dernier ne la mentionne que beaucoup plus tard, et tout à fait en passant, dans sa réponse au recours actuel, en soutenant, erronément, que le billet de change, qui n'a pas été protesté, et pour lequel le porteur n'a pas poursuivi ou actionné la caution dans le délai de trente jours dès celui où le protêt aurait dû être dressé, ne saurait valablement baser une demande de mainlevée d'opposition. Il n'est, en effet, pas sans intérêt de rappeler à cet égard, en se plaçant pour un instant sur le terrain de la décision attaquée, et sans vouloir par là aborder le fond de la question du droit de change examinée par le Président du Tribunal du Pays d'En-Haut, qu'aux termes de l'art. 828 C. O., seul le billet de change *à domicile* doit être présenté pour le paiement, par le porteur, dans le délai légal et, à

Digitized by Google

peine de déchéance de son recours contre le souscripteur, à la personne qui y est désignée, ou, faute de désignation, au souscripteur lui-même, et que, hormis ce cas, qui ne se présente point dans l'espèce, le porteur n'est tenu, pour conserver son recours contre le souscripteur, ni de présenter le billet à l'échéance, ni de le faire protester.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est reconnu bien fondé, et le prononcé du Président du Tribunal civil du district du Pays d'En-Haut, du 27 juillet 1905, est déclaré nul et de nul effet...

AUDIENCE DU 27 JANVIER 1906.

Présidence de M. JÆGER.

Hôtelier ; chambres retenues ; arrivée des pensionnaires différée après avis ; silence de l'hôtelier ; enfant tombé malade ; action en indemnité ; art. 50, 61 C. O. ; déboutement ; appel ; 1° renvoi d'arrivée accepté sans réserves ; 2° absence de faute de l'enfant ; art. 50, 61 et suiv. C. O. ; 3° absence de responsabilité du père ; obligations du voyageur malade dans un hôtel ; confirmation.

Antille *contre* Cartier.

I. Le contrat par lequel un directeur d'hôtel et un étranger s'entendent au sujet de la location d'une chambre d'hôtel est un contrat bilatéral qui, bien que se rapprochant sur certains points du bail à loyer, ne peut cependant être soumis, sans autre, aux dispositions du Code des Obligations qui y sont relatives ; il y a lieu plutôt de lui appliquer les dispositions générales des art. 110 et suiv. C. O.

II. En principe, le voyageur qui retient des chambres dans un hôtel, ne vient pas les occuper et refuse d'en payer le prix, commet une faute, et il peut être tenu, en vertu de l'art. 110 C. O., de réparer le dommage causé par ce fait. Si, pour un hôtel terminus ou de passage, ouvert toute l'année, ce fait ne cause, en général, aucun préjudice, ou qu'un préjudice minime, et si l'usage admet ces renvois, il en est autrement pour les hôtels de montagne, ouverts seulement durant quelques mois d'été, destinés à des séjours prolongés et pour lesquels on s'assure des chambres à l'avance.

III. Le fait, à lui seul, de tomber malade dans un hôtel, fût-ce même d'y être frappé par une maladie contagieuse, importée inconsciemment du dehors, ne peut être considéré comme constituant une faute. La possibilité de ce fait est un des risques inhérents à la profession d'hôtelier.

IV. Aux risques de l'hôtelier correspondent des obligations étendues du malade pour réparer ou éviter un dommage ; en cas de maladies contagieuses spécialement, il doit faire tout son possible pour parer à une contamination ; en cas de doute, les prescriptions les plus minutieuses doivent être prises.

Digitized by Google

V. L'art. 9 C. O., sur la forme des contrats, n'a pas abrogé les articles des législations cantonales relatives à la preuve de l'existence des contrats.

En fait : *A*. Le 4 juin 1903, dame Cartier, femme du défendeur et intimé Charles-Louis Cartier, écrivait, de Naples, à la direction de l'Hôtel du Cervin, à Saint-Luc, pour retenir, dans le dit hôtel, deux chambres à deux lits et quatre chambres à un lit, pour le 18 juillet suivant. Elle reçut une réponse affirmative. Le 12 juillet, la dépêche télégraphique suivante était adressée de Naples à Saint-Luc : « Hôtel Cervin, Saint-Luc, Arriverons seulement 2 août, lettre suit. Cartier. » Le jour même, dame Cartier confirmait, par carte postale, son télégramme et indiquait les motifs pour lesquels le départ était retardé. La dépêche et la carte postale restèrent sans réponse. La famille Cartier arriva à l'Hôtel du Cervin le 3 août 1903.

Le 13 août, au retour d'une excursion, la jeune Yvonne Cartier, fille du défendeur, âgée d'environ dix-sept ans, tomba malade. Deux médecins anglais, qui habitaient l'hôtel, crurent découvrir les symptômes de la scarlatine ; le père de la malade, ayant conçu quelque doute au sujet de ce diagnostic, fit venir le docteur de Werra, médecin de Sierre. Celui-ci paraît ne pas avoir, à ce moment-là, partagé l'avis de ses confrères anglais quant à la nature de la maladie. La jeune Yvonne Cartier fut soignée par lui, et, au bout d'une quinzaine de jours, lorsqu'elle fut rétablie, elle partit pour Sierre.

C'est en se basant sur ces faits que le demandeur et recourant Benoit Antille, propriétaire de l'Hôtel du Cervin, a, par exploit du 19 janvier 1904, assigné Charles-Louis Cartier devant le Tribunal de Genève, et conclu, avec dépens, à ce qu'il soit condamné à lui payer :

1° 980 fr. 40, pour solde de pension, suivant compte communiqué ;

2° 204 francs, pour location de chambres, du 18 juillet au 3 août 1903 ;

3° 5000 francs de dommages-intérêts, pour le préjudice à lui causé par la maladie de la jeune Yvonne Cartier.

Seuls les deux derniers chefs de conclusions sont encore en litige.

B. A l'appui de sa demande en 204 francs, pour location, le demandeur fait valoir que les chambres ont été retenues pour le

Digitized by Google

18 juillet 1903 ; qu'elles ont été réservées depuis cette date jusqu'au 3 août, et que le prix en est dû. Le défendeur répond que, dès le 12 juillet, la direction de l'hôtel a été informée, par télégramme et lettre, que l'arrivée de la famille Cartier était retardée; le demandeur n'a fait aucune objection, ni réserve, à cet égard. Il n'est pas établi que les chambres soient restées inoccupées pendant la dite période ; au reste, cette prétention n'a été soulevée que lorsque des difficultés se sont élevées entre parties au sujet de l'indemnité réclamée pour une autre cause.

Le demandeur déclare fonder sa conclusion en dommages-intérêts, soit sur les art. 50 et 61 C. O., soit sur un engagement que le défendeur et recourant aurait pris de l'indemniser de tout le préjudice causé par la maladie de la jeune Yvonne Cartier. Il est, prétend-il, établi par les dispositions et certificats des médecins anglais, et aussi, dans une certaine mesure, par la déposition du docteur de Werra, médecin traitant, que la maladie dont la fille du défendeur a été atteinte était bien la fièvre scarlatine. Charles-Louis Cartier a commis une faute en cachant au propriétaire de l'hôtel le caractère véritable de la maladie de la jeune fille ; il a aggravé ses torts en refusant de quitter l'hôtel pour aller loger dans un chalet que le demandeur lui offrait. Enfin, Antille fait un grief au défendeur d'avoir, après son départ, répandu le bruit de la maladie de sa fille, ce qui était de nature à causer un préjudice à l'hôtel. Il ajoute que, pour justifier son refus de quitter l'hôtel, Cartier s'était engagé à indemniser le propriétaire de tout le préjudice que la présence de la malade dans l'hôtel pourrait lui causer. Antille a formulé une offre de preuve destinée à établir les faits qui viennent d'être indiqués. Pour justifier le chiffre de 5000 francs, le demandeur allègue que de nombreux départs d'étrangers ont été occasionnés par la maladie de la jeune Yvonne Cartier ; qu'un jeune homme français, M. Lyon, en séjour à l'hôtel, a contracté la même maladie ; qu'il a dû, sur l'ordre même du docteur, refuser de recevoir des familles ayant des enfants.

Le défendeur allègue qu'il n'est pas établi que sa fille ait eu la scarlatine ; si elle l'a eue, elle en a pris les germes à l'hôtel même. La malade n'a présenté aucun signe de desquamation ; le docteur de Werra a diagnostiqué une fièvre des foins, d'abord, puis une entérite. Le jeune Français, à supposer qu'il ait eu la scarlatine, ne l'a pas prise de la jeune Cartier. Le défendeur conteste avoir commis une faute, aussi bien dans la surveillance de sa fille que

Digitized by Google

par un acte à lui personnel. L'art. 61 C. O. est inapplicable. Les prescriptions du médecin traitant ont été suivies, et si le défendeur a refusé d'aller dans le chalet que lui offrait Benoit Antille, c'est qu'il a toujours été convaincu que sa fille était atteinte d'une maladie non contagieuse. Il déclare avoir dit au propriétaire que, s'il était démontré que sa fille avait la scarlatine, il était prêt à aller dans le chalet; mais il soutient que cette démonstration n'a jamais été faite ; il méconnaît d'ailleurs avoir pris un engagement quelconque d'indemniser Antille. Il s'est opposé à l'admission en preuve de ce dernier fait et a demandé au Tribunal de ne pas tenir compte des dépositions entendues sur ce point, la preuve par témoins ne pouvant en être admise en procédure genevoise, puisqu'il s'agit d'un fait juridique d'une valeur supérieure à 1000 francs. Le défendeur méconnaît avoir parlé inconsidérément de la maladie de sa fille, mais soutient avoir été obligé de s'entretenir avec quelques personnes, de manière à se mettre en mesure de résister aux prétentions injustifiées du demandeur. Il conteste, enfin, l'existence d'un dommage quelconque.

C. Par jugement du 13 avril 1905, le Tribunal de première instance de Genève a débouté Benoit Antille de sa demande en 204 francs, pour location de chambres, et de sa demande en 5000 francs de dommages-intérêts.

Ensuite d'appel du demandeur, la Cour de Justice civile a confirmé ce jugement, par arrêt du 11 novembre 1905.

D. C'est contre cet arrêt, communiqué aux parties le 18 novembre 1905, que le demandeur a déclaré, par acte du 8 décembre 1905, recourir en réforme au Tribunal fédéral. Il reprend ses conclusions originaires. Le recourant estime, en ce qui concerne sa conclusion en 204 francs, pour location de chambres, que la Cour a violé le Code des Obligations, Titre I, en admettant qu'un contrat de bail pouvait être résilié par la simple volonté d'un des contractants. En jugeant que Cartier a exercé une surveillance le déchargeant de toute la responsabilité prévue à l'art. 61 C. O., la Cour n'a pas fait, aux dires du recourant, une appréciation des faits de la cause conforme à l'esprit de la loi fédérale. Enfin, en n'admettant pas la faute de la jeune Yvonne Cartier, la Cour n'a pas apprécié les faits de la cause conformément à l'art. 50 C. O.

Arrêt.

En droit : 1. Le recourant fonde sa demande en 204 francs, pour location de chambres, retenues à l'hôtel et non occupées, non pas

Digitized by Google

sur les articles du Code fédéral des Obligations relatifs au bail à loyer, mais sur les dispositions générales concernant l'inexécution des obligations. En effet, le contrat par lequel un directeur d'hôtel et un étranger s'entendent au sujet de la location d'une chambre d'hôtel est un contrat bilatéral qui, bien que se rapprochant, sur certains points, du bail à loyer, ne peut cependant pas être soumis, sans autre, aux dispositions du C. O. relatives à ce contrat. A côté, et en plus de la chambre, le directeur de l'hôtel loue ses services et ceux de son personnel ; il s'oblige à certaines prestations; il assume, de par l'art. 486 C. O., certaines responsabilités quant aux effets apportés par les voyageurs; ordinairement, il fournit aussi, à ses hôtes, les repas ; enfin, le contrat n'est généralement pas déterminé quant à sa durée. Au reste, la question en litige porte sur l'inexécution des obligations découlant de ce contrat, et, comme le chapitre du bail à loyer ne contient pas de dispositions spéciales à cet égard, ce sont bien les dispositions générales des art. 110 et suivants C. O. qu'il y a lieu d'appliquer.

Le défendeur avait fait retenir des chambres à l'Hôtel du Cervin pour le 18 juillet; il n'est arrivé que le 3 août; mais, par dépêche télégraphique et carte postale du 12 juillet, la direction de l'hôtel avait été informée de ce renvoi, et n'a rien répondu. Il faut admettre, en principe, que le voyageur qui retient des chambres dans un hôtel, ne vient pas les occuper et refuse d'en payer le prix, commet une faute et peut être tenu, en vertu de l'art. 110 C. O., de réparer le dommage qu'il a causé en n'exécutant pas son obligation et en empêchant l'hôtelier de louer les chambres à un autre voyageur. Il y a lieu de prendre en considération que si, pour un hôtel terminus ou un simple hôtel de passage, ouvert toute l'année, un renvoi de cette nature ne cause en général aucun préjudice, ou un préjudice minime, et que l'usage admet ces renvois, il peut ne pas en être de même pour les hôtels de montagne, ouverts seulement durant quelques mois d'été, destinés à des séjours prolongés, et pour lesquels on s'assure des chambres à l'avance. Si donc, en l'espèce, le défendeur, après s'être fait réserver un appartement à l'Hôtel du Cervin, à Saint-Luc, hôtel de montagne, s'était simplement abstenu de l'occuper, il serait tenu, en droit, de réparer le dommage qui pourrait être résulté de ce fait pour l'hôtelier. Mais, dès le 12 juillet, la direction de l'Hôtel du Cervin a été informée que la famille du défendeur n'occuperait pas les chambres le 18 juillet, mais qu'elle remettait

Digitized by Google

son arrivée à une quinzaine de jours. Le demandeur, ainsi averti, n'a pas protesté contre ce renvoi ; il n'a fait aucune remarque à ce sujet, ni avant l'arrivée de ses hôtes, ni à leur arrivée à Saint-Luc, ni durant leur séjour; il n'a pas prétendu en avoir fait une. Il n'a pas allégué avoir fait une réserve quelconque lors du paiement de la première note; ce n'est que lorsque des difficultés ont surgi au sujet d'une autre question qu'il a soulevé cette prétention. Dans ces circonstances, il faut admettre qu'il y a eu accord tacite entre parties, pour reporter l'exécution du contrat à une date ultérieure et, par conséquent, renonciation de la part du demandeur à réclamer la réparation d'un dommage éventuel.

II. Le seul fait dommageable que le demandeur puisse imputer à la jeune Yvonne Cartier, personnellement, c'est le fait d'être tombée malade. Au surplus, cette enfant mineure dépendait absolument de ses parents, auxquels incombait, de par la loi, le devoir de la surveiller. Comme on ne saurait lui faire un grief d'avoir contracté une maladie, c'est à tort que le demandeur a prétendu qu'elle aurait personnellement commis une faute et serait responsable en vertu de l'art. 50 C. O.

D'autre part, pour que le défendeur Charles-Louis Cartier puisse être rendu responsable en vertu de l'art. 61 C. O., il faudrait que sa fille mineure, sur laquelle il exerçait la surveillance légale, eût commis un acte ou se fût rendue coupable d'une omission qui eussent pu être évités si le père avait exercé cette surveillance de la manière usitée et avec l'attention commandée par les circonstances. Or, il n'a pas été allégué, et il n'est pas à présumer que le défendeur eût pu empêcher sa fille de contracter la maladie dont elle a été atteinte. Comme c'est là le seul grief que le demandeur puisse avoir contre la jeune Yvonne Cartier, il ne peut être fait application de l'art. 61 C. O.

III. Pour que le défendeur Charles-Louis Cartier puisse être condamné à des dommages-intérêts, à raison de ses actes personnels, il faudrait qu'il eût commis une faute au sens de l'art. 50 C.O. Les instances cantonales ont déclaré qu'aucune faute ne pouvait être mise à sa charge ; il appartient au Tribunal fédéral de revoir si les faits mis à la base de l'arrêt ne sont pas en contradiction avec les pièces au dossier, et si la Cour de Justice civile a fait une saine appréciation juridique de ces faits.

Il ne ressort pas clairement du dossier que la jeune Yvonne Cartier ait été atteinte de la scarlatine, et il n'est pas davantage

Digitized by Google

établi qu'elle ait apporté avec elle, à Saint-Luc, les germes de sa maladie. Mais, même si ces faits étaient acquis, il n'en résulterait pas encore qu'il y ait faute du défendeur, et que celui-ci puisse être rendu responsable à raison de l'art. 50 C. O. Il n'a pas été allégué que le père ait su que sa fille portait en elle, en arrivant à Saint-Luc, les germes d'une maladie, ni qu'elle ait commis une négligence ou une imprudence, à la suite de laquelle l'enfant aurait contracté ce mal. Le fait, à lui seul, de tomber malade dans un hôtel, fût-ce même d'y être frappé d'une maladie contagieuse, importée inconsciemment du dehors, ne peut être considéré comme constituant une faute. La possibilité de voir un voyageur tomber malade dans l'hôtel, ou même y apporter les germes d'une maladie contagieuse, qui se déclare pendant son séjour à l'hôtel, est un des risques inhérents à la profession d'hôtelier. La simple survenance d'une semblable maladie est un cas fortuit dont celui-ci doit supporter les conséquences, lorsqu'il n'établit pas qu'il y a eu faute du voyageur. Si donc même, en l'espèce, on admet que la jeune Yvonne Cartier a apporté avec elle, à Saint-Luc, les germes de la scarlatine, et que cette maladie s'est déclarée durant son séjour à l'Hôtel du Cervin, on ne saurait voir dans ces faits une faute, dont le défendeur pourrait être rendu responsable en vertu de l'art. 50 C. O.

A ces risques, courus par l'hôtelier, correspondent, en revanche, le cas échéant, des obligations très étendues pour le voyageur malade, d'autant plus étendues que le dommage, né de ce cas fortuit, peut être plus considérable. En cas de maladie contagieuse, spécialement, le malade doit faire tout ce qui est en son pouvoir, et se soumettre à toutes les prescriptions des autorités sanitaires, pour éviter une contamination ; même dans le cas où il y aurait doute sur le caractère de la maladie, dès qu'on a quelques raisons de supposer qu'il s'agit d'une maladie contagieuse, les précautions les plus minutieuses doivent être prises. Une faute, même très légère, de nature à rendre possible la transmission de la maladie aux autres habitants de l'hôtel, entraînerait la responsabilité du malade.

En l'espèce, il résulte des faits admis par les instances cantonales, faits qui ne sont pas en contradiction avec les pièces du dossier, que le défendeur a fait venir un médecin et a exécuté scrupuleusement ses ordres. On ne saurait lui reprocher d'avoir, au premier moment, consulté deux médecins étrangers qui se

Digitized by Google

trouvaient dans l'hôtel; puis, ayant conçu quelques doutes sur les diagnostics de ces médecins étrangers, d'avoir fait venir un médecin suisse diplômé, de lui avoir confié sa fille et de s'être soumis à ses instructions. Il n'est pas contesté que le demandeur a offert un chalet au défendeur, pour isoler la malade, et que cette offre a été refusée ; mais on ne saurait voir une faute dans ce refus, alors que le défendeur estimait le transport de la malade dangereux; qu'il ne croyait pas que sa fille fût atteinte d'une maladie contagieuse, et qu'il était couvert par les ordres du médecin traitant. Celui-ci peut s'être trompé dans ses conseils, mais il n'est pas prouvé que les instructions données n'aient pas été suivies. Il a déclaré, en effet, lui-même, dans sa déposition : « Il est évident que M. Cartier et moi, nous avons cherché à étouffer l'affaire, pour ne pas causer de préjudice à M. Antille. La malade se trouvant suffisamment isolée, et toutes les précautions pour éviter la diffusion de la maladie ayant été prises, nous pensions que c'était la meilleure solution pour ménager à la fois les intérêts de M. Cartier et de M. Antille. » Le témoin Brunner, parent par alliance du défendeur, a déposé : « Le docteur ajoutait qu'il était interdit, d'après les lois, de sortir un malade d'un hôtel, s'il était atteint de scarlatine ou de toute autre maladie contagieuse. La direction de l'hôtel n'a pas insisté au début. »

Le fait, allégué par le demandeur, que le défendeur lui aurait caché la nature de la maladie au début, n'est pas établi ; l'un des médecins a déclaré, du reste, catégoriquement, avoir, de suite, avisé le propriétaire de l'hôtel qu'à son avis la jeune Yvonne Cartier avait la scarlatine. Il paraît résulter du dossier que ce n'est pas au demandeur, mais aux étrangers en séjour dans l'hôtel — et cela dans l'intérêt du propriétaire — que le défendeur a voulu dissimuler la maladie indéterminée de son enfant, en prenant, du reste, toutes les mesures jugées nécessaires par le médecin.

Il n'a pas davantage été établi que le défendeur ait, après coup, répandu des bruits et tenu des propos inconsidérés de nature à causer un préjudice au demandeur.

IV. Pour pouvoir invoquer l'obligation contractuelle, que le défendeur aurait assumée à son égard, en déclarant promettre de prendre à sa charge tout préjudice qui pouvait résulter du fait que sa fille malade restait à l'hôtel, le demandeur devrait établir l'existence de cette obligation. Or, suivant une jurisprudence établie de longue date (arrêt du 5 juillet 1890, Nieldergang c. Klenke et con-

Digitized by Google

sorts[1]; Rec. off. XVI, page 580, consid. 2), le Tribunal fédéral a jugé que l'art. 9 C. O., sur la forme des contrats, n'a pas abrogé les articles des législations cantonales relatives à la preuve de l'existence des contrats. Il résulte de l'arrêt de la Cour de justice civile de Genève, seule autorité compétente en cette matière, qui relève de la procédure cantonale, que le prétendu contrat invoqué par le demandeur, portant sur une somme supérieure à 1000 francs, ne peut être prouvé que par écrit. Cette preuve littérale, exigée alors qu'il s'agit d'une somme de 5000 francs, aussi bien dans le canton du Valais, lieu de conclusion du prétendu contrat, que dans le canton de Genève, for du litige, n'a pas été rapportée. (C. du Valais, art. 1213. Loi pr. civ. genevoise art. 183.)

L'existence du contrat n'étant pas prouvée, le Tribunal fédéral n'a pas à examiner les obligations qui pourraient en découler.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est déclaré mal fondé...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Présidence de M. Burgy.

AUDIENCE DU 3 FÉVRIER 1906.

Poursuites ; commandement ; opposition ; créance payée ; mainlevée accordée par le Tribunal pour les frais ; appel ; violation des art. 80, 82 L. P. ; recevabilité ; réforme.

Coulin *contre* Born.

Le créancier qui n'a un titre exécutoire que pour le capital porté au commandement de payer ne peut, lorsque ce capital a été soldé, et s'il estime que les frais de poursuite lui sont dus, agir que par la voie de la procédure ordinaire.

Le 23 novembre 1905, l'Office des poursuites a notifié à Coulin, avocat à Genève, à la requête de Born, négociant, un commandement de payer la somme de 147 fr. 85, pour frais taxés à un jugement du Tribunal de première instance et à un arrêt de la Cour de Justice.

Coulin ayant payé sa dette le 22 novembre 1905, suivant reçu produit, fit opposition au commandement.

Le 12 décembre 1905, Born a demandé au Tribunal la mainlevée de l'opposition faite au commandement de payer, poursuite numéro 79285, à concurrence de 1 fr. 50, coût du commandement de payer. Il n'a invoqué aucun texte de loi à l'appui de sa demande.

Coulin a conclu au déboutement du demandeur, en alléguant

(1) Voir *Semaine Judiciaire* 1890, page 497.

Digitized by Google

qu'il avait payé sa dette avant la notification du commandement.

Par jugement du 16 janvier 1906, le Tribunal de première instance a prononcé mainlevée définitive, à concurrence de 1 fr. 50, de l'opposition faite à la poursuite 79285, et condamné Coulin à un émolument de 8 francs.

Le Tribunal a constaté que Coulin avait payé le 22 novembre 1905, alors que le commandement avait été dressé par l'Office des poursuites, et que, dès lors, le défendeur devait les frais de poursuite. Le jugement ne vise aucun article de loi.

Coulin a fait appel en temps utile. Il soutient que le jugement viole les art. 80 à 82 L. P., Born n'étant, pour le coût du commandement, ni au bénéfice d'un jugement, ni au bénéfice d'une reconnaissance de dette. Il conclut au déboutement du demandeur, avec dépens.

Born conclut à la confirmation du jugement, avec dépens.

Question.

L'appel est-il recevable et fondé ?

Born n'a invoqué, et le Tribunal n'a mentionné, dans son jugement, aucun titre permettant au créancier de demander et d'obtenir la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement, à concurrence du coût du commandement de payer.

Born n'ayant un titre exécutoire que pour le capital porté au commandement de payer, et reconnaissant que ce capital avait été payé, et que l'opposition de Coulin était fondée, ne pouvait, s'il estimait que les frais de poursuite lui étaient dus, agir que par la voie de la procédure ordinaire, puisqu'il n'avait aucun titre exécutoire contre Coulin, relativement aux frais de la poursuite dont s'agit.

En donnant mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement, à concurrence de 1 fr. 50, le Tribunal a violé les art. 80 à 82 et 79 L. P.

L'appel est donc recevable et fondé (art. 339, 3°, pr. civ.).

Par ces motifs, la Cour déclare recevable l'appel... Au fond, réforme et met à néant le dit jugement, et, statuant à nouveau, déboute Born de sa demande en mainlevée de l'opposition faite à la poursuite n° 79285...

Digitized by Google

FAITS DIVERS

Nécrologie. — Comme leurs collègues du barreau vaudois, les avocats genevois viennent de faire une très grande perte. Leur doyen et ancien président, M. l'avocat Camille Ferrier, est, en effet décédé, le 2 avril dernier, à l'âge de soixante-quinze ans, après une très courte maladie. M. Ferrier avait fait toutes ses études à Genève, puis il pratiqua comme avocat, en collaboration avec Me Georges de Seigneux, d'abord de 1862 à 1882, et avec Me F. Gentet jusqu'à la fin de sa belle et honorable carrière. Il fut juge à la Cour de cassation.

Tous ceux qui l'ont connu ne peuvent que déplorer sa perte, et nous ne saurions mieux exprimer ce qu'il a été qu'en reproduisant les paroles élevées prononcées au début de l'audience du Tribunal de première instance, du 23 avril, par Me F. Raisin, au nom de ses collègues. M. Galiffe, président du Tribunal, ancien stagiaire chez le défunt, s'est associé, avec émotion, au nom du Corps judiciaire, aux regrets et aux éloges exprimés.

Voici le discours de Me Raisin :

« En l'absence des président et vice-président de l'Ordre, j'ai le douloureux devoir de vous annoncer le décès de notre vénéré doyen et ancien président, Me Camille Ferrier, qui vient de nous être enlevé après une courte maladie. Nous avons perdu le meilleur, le plus respecté, le plus aimé de nos confrères. Il y a deux mois, le 20 février, nous fêtions le cinquantenaire de son entrée au barreau, et nous étions fort attristés de ne pas le voir au milieu de nous.

« Vous vous rappellerez que, malgré notre insistance, Me Ferrier ne voulut pas paraître à ce banquet, auquel avaient tenu à assister la plupart de nos membres et plusieurs de nos magistrats. Pour excuser son absence, il nous parla de sa santé ébranlée, il nous dit qu'il redoutait les réunions nombreuses, qu'il aurait trop d'émotion pour répondre à ces discours, et il nous écrivit une lettre, que vous n'avez pas oubliée, pour nous assurer de son amitié et de sa reconnaissance. Hélas ! notre cher doyen se sentait déjà touché par la main invisible de la Parque inexorable, et j'ai compris, ayant eu le privilège depuis de le rencontrer souvent, qu'il se préparait, comme un sage et comme un chrétien qu'il était, à dire bientôt adieu à l'existenee.

« Ses pressentiments n'étaient que trop fondés, et la mort est venue nous le prendre ; mais il n'a pas souffert, et sa mort a été douce, comme l'avait été sa vie tout entière. Ce coup nous a surpris cependant, car, malgré ses soixante-quinze ans, Me Ferrier avait conservé, dans leur plénitude, ses brillantes qualités, et il semblait même, pour ceux qui avaient la bonne fortune de le voir dans l'intimité, qu'au lieu de s'affaiblir avec l'âge, son esprit ne faisait que s'élever et s'ennoblir toujours davantage. Le physique même chez lui ne paraissait point déprimé ; Ferrier avait gardé une allure de jeunesse, un entrain, une lucidité qui étonnaient ses amis ; il avait encore sa riche mémoire et sa vaste érudition.

« Mais, ce qu'il avait surtout, c'était ce caractère affable et bienveillant qui donnait tant de charme au franc sourire de son accueil, tant de grâce à sa conversation, cette limpidité souveraine du

Digitized by Google

cœur, cette inépuisable et inaltérable bonté qui savait toujours lui faire trouver, au moment opportun, la parole qui apaise, le geste qui console, la sanction qui satisfait et le secours sauveur.

« Pour beaucoup d'autres aussi, il fut plus qu'un confrère, il fut un ami, un guide, un confident, et, pour certains, un bienfaiteur.

« Président de l'Ordre pendant deux années, il eut, dans ces fonctions, une autorité qui lui permit d'arbitrer seul bien des différends et de mettre fin à bien des malentendus.

« Comme avocat, il nous donna l'exemple de la loyauté et de la droiture; ses plaidoiries, qu'il prononçait sans s'animer trop, mais non pas, certes, avec froideur, étaient marquées à l'effigie du bon sens et de l'honnêteté; il savait que l'avocat ne doit point imaginer les faits, ni les altérer, et que sa bonne foi doit, en toute circonstance, éclater aux yeux des juges; son éloquence délicate était toute d'esprit, de finesse nuancée et subtile; ses causes étaient étudiées avec méthode, et l'on découvrait dans ses mémoires les signes d'une science juridique étendue, servie par le tact et la raison qu'exige une sérieuse et saine lecture des lois.

« Jugeant, dans son extrême modestie, qu'il n'avait pas les dons de mise en scène qui conviennent à la défense des affaires criminelles, Camille Ferrier ne plaida qu'au civil; mais, l'on peut dire, pour répéter ici le mot prononcé par notre ancien collègue Edouard Odier, au banquet du 20 février, que, « lorsqu'on se trouvait en « face de lui, l'on était en face de quelqu'un».

« Il en est peu, parmi ceux qui m'écoutent aujourd'hui, qui aient eu l'honneur de se mesurer à la barre avec notre regretté confrère, qui avait abandonné le Palais depuis un certain nombre d'années, mais ils se souviendront avec moi du plaisir que nous avions à l'entendre, dans sa manière si élégante et si courtoise, parler et discuter avec ses adversaires.

« Je ne vous dirai rien de l'activité de Me Ferrier dans d'autres domaines, cela m'entraînerait trop loin. Je me bornerai à vous rappeler que cet avocat distingué fut aussi un grand amateur de beaux arts et un remarquable écrivain.

« Il laisse deux livres, dans lesquels se trouvent exposées, dans la trame d'aventures extraordinaires conçue par une surprenante imagination, beaucoup d'idées originales et de profonds aperçus sur la religion, la philosophie et l'esthétique. *Le baron Bernard* et *Castroleone* sont les œuvres d'un penseur et d'un poète, et l'on y sent vibrer les accents d'une âme haute et généreuse.

« D'une nature sensible et délicate, Ferrier était comme Jean-Jacques l'ami de la nature, et sa joie était de vivre à la campagne, à l'ombre des beaux arbres du chemin du Velours, d'y épier, le jour, le vol de ses merles favoris, des pies rusées ou des fauvettes timides, et d'entendre la nuit le chant des rossignols.

« En art, il admettait toutes les écoles, toutes les manières. Son éclectisme était d'indulgence et de bonté; il pensait que, dans tout effort sincère, il y a une parcelle de la vérité idéale, et il était heureux lorsqu'il avait donné aux artistes l'appui moral de son encouragement et, plus souvent, l'aide matérielle de sa bourse.

« Ceux-là aussi ont perdu un protecteur et un ami.

« Mais je dois m'arrêter, car je ne saurais épuiser ici la coupe de mes souvenirs et de mon affection pour celui qui n'est plus.

Digitized by Google

« Disons un dernier adieu à Camille Ferrier, au nom de ses collègues, et adressons à sa famille et à ses nombreux amis l'expression de nos sentiments de vive sympathie. Tressons, avec nos pieux souvenirs, notre gratitude émue, nos affectueux respects, avec nos tristesses et notre deuil, la couronne mortuaire des pensées douloureuses que le barreau genevois dépose sur le cercueil de celui qui honora à un si haut degré et par tant de mérite et de vertus sa profession et son pays. »

BIBLIOGRAPHIE

INTRODUCTION A L'ÉTUDE DES ASSURANCES, par *Michel-A. Noradounghian.* Ire partie. Esquisses théoriques. — Paris, Librairie générale de Droit ; Neuchâtel, Attinger frères.

M. Noradounghian entreprend une double tâche ; d'une part, esquisser, *à l'usage du public*, les notions les plus importantes du domaine des assurances, afin de lui faire connaître les bases de cette institution, les moyens qu'elle applique, et sa portée ; puis, d'autre part, exposer, à l'usage des assureurs, la pratique en matière d'assurance.

L'ouvrage annoncé répond à la première partie de la tâche que l'auteur s'est imposée ; c'est, comme il le dit lui-même, une modeste œuvre de vulgarisation. Elle ne contient pas de vues originales, mais cherche à bien faire comprendre sur quelles données reposent les opérations d'assurance, comment les société mutuelles et la compagnie par actions doivent gérer leurs affaires ; elle donne quelques explications succinctes sur le bilan des entreprises d'assurance.

L'argumentation de l'auteur est contestable, à mon avis, sur quelques points, surtout si l'on considère qu'il s'adresse au grand public et qu'il veut faire pénétrer chez lui des idées exactes sur les assurances. A ce point de vue, je critiquerai particulièrement la comparaison entre la compagnie d'assurance et le joueur (pages 20 et 21), qui risque d'éveiller, bien à tort, l'idée que les compagnies d'assurances, jouant contre le public, s'arrangent pour que le jeu tourne toujours en leur faveur.

Mais ce sont là des ombres légères dans l'œuvre clairement écrite d'un auteur bien au fait de la pratique des assurances.

L. R.

AVIS

MM. les avocats, agents d'affaires, etc., sont avisés qu'ils peuvent se procurer les numéros de la Semaine Judiciaire *contenant les arrêts ou jugements qu'ils voudraient répandre, aux prix réduits de Fr. 0.30 par 50 exemplaires et de Fr. 0.25 par 100, à la condition de les commander* D'AVANCE.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

MAY 28 1906

28me Année — Nº 17 — 7 mai 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace

COUR PÉNALE FÉDÉRALE

AUDIENCE DU 5 MARS 1906.

Présidence de M. FAVEY.

Explosion ; poursuite en vertu des art. 2 et 3 de la loi fédérale du 12 avril 1894 ; art. 21, 22 Code pén. féd. ; délit contre la sécurité publique ; condamnation.

Bilite Benzion.

Si l'art. 4 de la loi fédérale du 12 avril 1894, prévoyant des peines pour les délits contre la sécurité publique, a eu comme raison et pour but la répression d'une certaine catégorie de délits anarchistes que la législation en vigueur ne permettait pas de réprimer, les art. 1, 2 et 3 de la même loi ont une portée plus étendue. Ils permettent d'atteindre l'usage, la fabrication et la détention des matières explosibles, dans un but délictueux, d'une manière générale.

Digitized by Google

La Cour, réunie pour juger :

Bilite Benzion, dit Boris, fils de Gerache et de Hissien, né le 17 décembre 1864, à Odessa, bourgeois d'Odessa, chimiste diplômé et docteur ès sciences physiques de l'Université de Genève, en dernier lieu, à Genève ;

Renvoyé devant la Cour pénale du Tribunal fédéral, par arrêt de la Chambre d'accusation du 23 janvier 1906, comme accusé du délit prévu aux art. 2 et 3 de la loi fédérale du 12 avril 1894, complétant le Code pénal fédéral du 4 février 1853 ;

Après avoir entendu, dans les séances des 5, 6 et 7 mars 1906 : la déposition de l'accusé ; les dépositions des témoins et experts cités ; la réquisition du Ministère public, M. Navazza, Procureur de la Confédération suisse *ad hoc*, et l'avocat X., défenseur de l'accusé ;

Délibérant à huis clos, le 8 mars 1906, après la clôture des débats, a vu :

Le dimanche 3 décembre 1905, à trois heures et demie de l'après-midi, une explosion s'est produite dans un appartement du quatrième étage d'un immeuble situé rue Blanche, 3, à Plainpalais, canton de Genève. Un homme, l'accusé Boris Bilite, avait eu une partie de la main gauche enlevée.

L'enquête instruite ensuite de ces faits, d'abord par le Juge d'instruction de Genève, puis par le Juge d'instruction fédéral, amena les constatations suivantes : A la rue Blanche, dans la chambre où s'était produite l'explosion, se fabriquaient des explosifs, des engins (soit bombes) et des accessoires pour leur mise en action. C'est en manipulant un objet en relation avec cette fabrication que l'accusé Bilite avait produit l'accident dont il a lui-même été la victime. A la pension Bussat, avenue de la Croisette, dans la chambre de Bilite, se trouvaient environ 4 kg. de dynamite, 4 paquets de 10 mètres chacun de mèches Bickford, 40 détonateurs, etc., plus des livres et brochures se rapportant aux explosifs et à leur fabrication.

Une femme, Anna Markin, trouvée dans l'appartement après l'explosion, fut arrêtée, de même que Bilite ; l'enquête n'arriva pas à retrouver les traces des autres personnes qui avaient assisté à l'explosion et qui avaient, de suite, pris la fuite.

Ensuite de l'enquête, la Chambre d'accusation du Tribunal fédéral a prononcé, par arrêt du 23 janvier 1906, la mise en liberté d'Anna Markin, et le renvoi, devant la Cour pénale fédérale, de

Digitized by Google

Benzion, dit Boris Bilite, comme prévenu d'avoir commis le délit prévu aux art. 2 et 3 de la loi du 12 avril 1894, complétant le Code pénal fédéral du 4 février 1853.

L'acte d'accusation dressé par le Procureur général de la Confédération *ad hoc*, M. Navazza, à Genève, le 26 janvier 1906, soutient que le laboratoire de la rue Blanche servait, soit à la fabrication de substances explosibles ou d'engins en renfermant, soit à la démonstration, théorique et pratique, de la façon de s'y prendre pour arriver à ce résultat ; que, c'est vraisemblablement au cours d'une telle démonstration que Bilite s'est blessé, et, enfin, que ces substances, de même que celles trouvées à son domicile, étaient destinées à commettre des délits contre des personnes et des propriétés.

L'acte d'accusation déduit de ces faits que Bilite est punissable, en vertu des art. 2 et 3 de la loi fédérale du 12 avril 1894, complétant le Code pénal fédéral du 4 février 1853. Le Procureur général a repris ces conclusions dans son réquisitoire. Pour le cas où la Cour pénale fédérale se refuserait à considérer Bilite comme auteur de l'infraction prévue par l'art. 2 de la loi fédérale précitée, le Procureur général l'a accusé, dans son acte d'accusation, subsidiairement, de complicité, en application des art. 21 et 22 C. pén. fédéral ; il a également repris cette conclusion subsidiaire à l'audience.

Le défenseur de l'accusé a conclu à l'acquittement ; il a contesté, d'une manière générale, que Bilite ait participé à un titre quelconque, à la fabrication des matières explosibles, et qu'il ait su qu'il en était déposé chez lui. Il a, en outre, contesté l'applicabilité des art. 2 et 3 de la loi de 1894, celle-ci ne devant s'appliquer qu'aux délits anarchistes.

Considérant en droit :

La Cour pénale fédérale a à juger si l'accusé Bilite est coupable, soit comme auteur principal, soit comme complice, des délits prévus aux art. 2 et 3 de la loi fédérale du 12 avril 1894.

A ces questions, la Cour répond de la façon suivante :

Boris Bilite est-il coupable d'avoir fabriqué des matières explosibles ou donné des instructions pour leur fabrication, alors qu'il devait présumer qu'elles étaient destinées à commettre des délits contre des personnes ou des propriétés ?

Réponse : Non.

Digitized by Google

Boris Bilite est-il complice du délit faisant l'objet de la question précédente?

Réponse : Oui.

Vu la réponse donnée à ces questions, il n'y a pas lieu de résoudre les questions concernant l'article 3 de la loi.

La réponse donnée aux questions ci-dessus appelle l'application de l'art. 2 de la loi fédérale complétant le Code pénal fédéral du 4 février 1853 (délits contre la sécurité publique), du 12 avril 1894, et des art. 21 et 22 du Code pénal fédéral.

Ces articles sont ainsi conçus...

Le défenseur de l'accusé a contesté l'applicabilité de la loi de 1894, à raison du fait que cette loi ne viserait que les délits anarchistes, et il a déclaré que Bilite ne se serait pas, en tout état de cause, rendu coupable d'un délit anarchiste.

Si l'art. 4 de la loi fédérale du 12 avril 1894, prévoyant des peines pour les délits contre la sécurité publique, a eu, comme raison et pour but, la répression d'une certaine catégorie de délits anarchistes que la législation en vigueur ne permettait pas de réprimer, les art. 1, 2 et 3 de la même loi ont une portée plus étendue; ils veulent, en outre, atteindre l'usage, la fabrication et la détention des matières explosibles, dans un but délictueux, d'une manière générale. Dans ces conditions, il est sans intérêt d'examiner si, en l'espèce, il s'agit d'un délit anarchiste, la loi de 1894 devant, en tout état de cause, recevoir son application dès qu'il est établi, comme dans le présent cas, que l'accusé devait présumer que les matières explosibles étaient destinées à commettre des délits contre des personnes ou des propriétés.

Quant à la quotité de la peine, il y a lieu de tenir compte de la détention préventive déjà subie par l'accusé, ainsi que de l'infirmité permanente dont il est atteint ensuite de l'accident du 3 décembre 1905;

Vu les art. 2 et 3 de la loi du 12 avril 1894; 5, 21 et 22 du Code pénal fédéral; 202 du Code de procédure pénale fédérale et 220 de l'Organisation judiciaire fédérale;

Par ces motifs, la Cour pénale fédérale, à l'unanimité des voix, prononce :

I. L'accusé Benzion, dit Boris Bilite, est condamné à la peine de dix-huit mois de réclusion, sans déduction de la détention préventive.

II. Il est, en outre, condamné au bannissement du territoire de la Confédération suisse, à l'expiration de la peine de la réclusion...

Digitized by Google

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 16 Décembre 1905.

Présidence de M. Jæger.

Travaux de démolition ; mur mitoyen avarié ; maison inhabitable ; responsabilité de la société voisine ayant procédé à la démolition ; évaluation de l'indemnité à payer ; nombreux procès ; dérangement du demandeur ; recours de la défenderesse au Tribunal fédéral ; dispositions légales admises à l'appui de la condamnation ; application des art. 500 et suiv. de la loi de proc. civ. gen. et non des art. 50 et suiv. C. O. ; incompétence.

Société anonyme de reconstruction *contre* Roch.

Les art. 50 et suiv. C. O. ne sont pas applicables, en matière d'indemnités réclamées à raison de la procédure judiciaire.

De pareilles demandes sont réglées, dans le canton de Genève, par les art. 500 et suiv. de la loi de procédure civile genevoise.

En fait : *A*. Par le fait de la démolition, en vue de reconstruction, d'un immeuble qu'elle possédait à Genève, la Société défenderesse a causé la démolition d'un mur mitoyen qui séparait l'immeuble démoli de celui du demandeur. Les experts ont constaté que, si le dit mur mitoyen était, d'une manière générale, en mauvais état, vu sa vétusté, il aurait cependant été possible de le conserver dans sa plus grande partie, si des travaux appropriés avaient été faits par la Société de reconstruction, ce qui n'a pas été le cas.

Par arrêt de la Cour de Justice civile, du 9 mai 1903[1], la Société a été déclarée responsable, sa faute ayant entraîné l'expulsion des locataires de l'immeuble du demandeur par autorité de justice. Cet arrêt tranchait la question de responsabilité, soulevée dans divers procès pendants entre deux des locataires de l'immeuble Roch, le demandeur, — qui figurait à ces procès comme défendeur, — et la Société de reconstruction évoquée en garantie.

B. Dans le présent procès, Roch a conclu, devant le Tribunal de première instance, à ce qu'il lui soit alloué une somme de 20,395 fr. 30, se décomposant comme suit :

1. Avance pour mitoyen	Fr.	4315 65
2. Facture de travaux, fournitures	»	1463 65
3. Pertes de loyers	»	4616 —
4. Indemnités	»	10.000 —
Total	Fr.	20.395 30

Les experts, appelés à apprécier ces prétentions, ont estimé qu'il n'était rien dû pour le premier poste ; que le second devait être réduit à 313 francs, et le troisième à 3350 francs. Sur le qua-

[1] Voir *Semaine Judiciaire*, 1903, page 349.

Digitized by Google

trième poste, ils se sont exprimés ainsi dans leur rapport : « Indemnités : 10,000 francs. — Nous avons estimé que pour frais d'honoraires d'avocats, relatifs à toutes les instances par lesquelles a passé cette affaire, de même que pour les tracas, soucis et dérangements causés à M. Roch, pour cette série de procès, il lui était dû une indemnité de 6500 francs. Cette somme comprend tous les frais, honoraires, débours et dérangements, à l'exception des frais de justice. »

Le Tribunal de première instance a constaté, dans son jugement du 25 mai 1905, que le demandeur a déclaré être d'accord sur le chiffre de 6500 francs fixé par les experts pour ce dernier poste, seul encore en discussion. Le jugement constate que cette somme ne semble pas exagérée, « étant donnés les procès soutenus, les dérangements subis, et cela par la faute de la défenderesse ».

C. La Cour de Justice civile, dans l'arrêt dont est recours, a réduit cette indemnité de 6500 francs à 4000 francs. Elle constate que : « Experts et premiers juges ont, avec raison et avec équité, admis qu'il était dû à Roch une indemnité en réparation des tracas, soucis, dérangements et débours que lui ont causés une série de procès dont l'origine est une faute de la Société. Ils ont encore compris, dans la somme allouée de ce chef, les honoraires de l'avocat de Roch. Ces honoraires devaient être pris en considération (art. 113, dernier alinéa, pr. civ.). Le chiffre de l'indemnité, 6500 francs, pour le dommage subi par Roch, envisagé et apprécié sous ses diverses faces, paraît trop élevé et devoir être plus justement réduit à 4000 francs. »

D. La Société de reconstruction a déclaré, par acte du 30 novembre 1905, recourir en réforme contre cette partie du dispositif de l'arrêt du 18 novembre 1905, à elle communiqué le jour même. Elle conclut à être libérée de toute indemnité...

(*Abrégé.*)

Arrêt.

En droit : I. L'arrêt dont est recours condamne la Société de reconstruction à payer à Roch 4000 francs, « pour indemnité pour tracas, soucis, dérangements, débours et honoraires d'avocat, ensuite des procès sus rappelés » ; il n'indique pas les dispositions légales sur lesquelles il est fondé. Le recourant déclare, dans son acte de recours, que les art. 50 et suiv. C. O. ne sont pas applicables en l'espèce ; à son avis, l'allocation de dommages-intérêts ne saurait reposer que sur les art. 500 et suiv., et 113, § 4, pr.

Digitized by Google

civ. genevoise ; mais, une saine application de ces articles conduirait à sa libération. Il estime donc que le Tribunal cantonal, en appuyant son arrêt sur le Code des Obligations, a faussement interprété cette loi fédérale.

Si cette allégation était fondée, si donc il était exact que l'instance cantonale a fait application du droit fédéral, le Tribunal fédéral serait compétent pour examiner si cette application n'implique pas une erreur de droit; le Tribunal devrait, en cas d'une solution affirmative sur ce dernier point, annuler l'arrêt et renvoyer la cause au Tribunal cantonal pour qu'il statue à nouveau (art. 79, al. 2, O. J. F.). Il importe donc d'examiner, en premier lieu, si l'arrêt dont est recours est réellement fondé sur le droit fédéral, ou si, au contraire, il ne s'appuie pas sur le droit cantonal et, dans ce dernier cas, si cette application du droit cantonal n'implique pas une violation du droit fédéral.

II. D'après l'art. 113 pr. civ genevoise, les dépens comprennent les droits du fisc, les émoluments des fonctionnaires, les indemnités aux témoins et experts, et les frais de voyage et de séjour des parties, lorsque le voyage aura été fait dans la seule vue du procès. Dans un alinéa spécial, cet article ajoute : « Les honoraires des avocats n'entreront point dans les dépens ; ils seront pris en considération lorsqu'il y aura lieu d'adjuger des dommages-intérêts. » Cet article exclut donc implicitement des dépens les indemnités de vacation, perte de temps, comparution à l'audience, déboursés pour frais de correspondance, etc., etc., que certaines lois ou tarifs cantonaux accordent à la partie gagnante. Cependant l'art. 501 de la même loi, figurant sous le titre de « Des peines contre les parties » dispose que « seront condamnés aux dommages-intérêts envers les parties lésées et à l'amende », les plaideurs qui accomplissent certains actes répréhensibles ou abusifs, que la loi énumère. L'art. 504 ajoute que : « Les dommages-intérêts devront toujours comprendre une pleine indemnité. »

L'arrêt dont est recours constate, dans ses motifs, qu'il est dû à l'intimé une indemnité en réparation des tracas, soucis, dérangements et débours que lui ont causés une série de procès dont l'origine est une faute de la Société, et que les honoraires des avocats devaient être pris en considération. Comme l'arrêt déclare que l'indemnité est due en vertu d'une série de procès, qu'il fait entrer en ligne de compte les honoraires de l'avocat, qui ne sont pris en considération, dans la procédure genevoise, que lorsqu'il

Digitized by Google

y a lieu d'adjuger des dommages-intérêts, qu'il déclare la Société fautive de la série de procès intervenus, et la condamne à des dommages-intérêts, il paraît évident que la Cour a entendu faire application des dispositions de procédure des art. 500 et suiv. pr. civ. genevoise, relatives aux peines contre les parties, articles que le recourant lui-même considère comme pouvant seuls entrer en jeu.

III. L'art. 504 disant expressément que les dommages-intérêts prévus par ce chapitre devront toujours comprendre une pleine indemnité; le fait que les 4000 francs accordés sont destinés à compenser les tracas, soucis, dérangements, débours et frais d'avocats, causés par une série de procès, n'est pas de nature à faire croire qu'il ait été fait application d'autres dispositions légales à côté ou en plus de celles de la loi de procédure. Comme, donc, l'on doit admettre que l'instance cantonale ne s'est appuyée, en accordant une indemnité, que sur la loi de procédure cantonale, il y a lieu d'admettre aussi qu'elle n'a pas violé le droit fédéral; en effet, d'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, les art. 50 et suiv. C. O. ne sont pas applicables en matière d'indemnités réclamées à raison de la procédure judiciaire. (Comp. arrêt du 8mai 1886, Steiners Söhne c. Huwyler, Rec. off. XII, page 310, consid. 4.)

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence, sur le recours en réforme...

(Chambre des poursuites et des faillites.)

AUDIENCE DU 23 JANVIER 1906.

Présidence de M. SOLDATI.

Poursuites; paiement du capital, mais pas de tous les frais; continuation; plainte du débiteur admise par l'Autorité supérieure de surveillance; art. 18 L. P.; frais laissés à la charge du Préposé; recours d'icelui et du créancier; 1° recevabilité; créancier responsable des frais vis-à-vis de l'Office; 2° droit de recours du Préposé lésé par une décision; admission du recours; mise à néant de la décision incriminée.

Commune de Vich et Préposé aux poursuites de Nyon *contre* Witzig.

I. Le créancier demeure responsable, vis-à-vis de l'Office, de tous les frais de poursuite; il en recouvre le montant contre le débiteur, et la créance en poursuite n'est éteinte ainsi que lorsque le dit débiteur en a payé le montant avec tous les frais.

Digitized by Google

II. Dans la règle, les Offices de poursuite n'ont pas qualité pour recourir aux autorités cantonales supérieures de surveillance, ou au Tribunal fédéral, contre les décisions rendues par les autorités inférieures ou supérieures.

En revanche, la jurisprudence a toujours réservé le droit de recours au Préposé lésé directement et matériellement dans ses intérêts par la décision d'une de ces dernières autorités.

A. Le 25 septembre 1905, la Commune de Vich a fait notifier à Jacob Witzig, à Vich, par l'Office des poursuites de Nyon, un commandement. poursuite nº 7346, de payer la somme de 3 fr. 30, pour impôt personnel 1905 et frais. Dans le corps même du commandement, pour l'établissement duquel l'Office s'est servi du formulaire usuel, se trouve la sommation, faite au débiteur, d'avoir à payer, dans le délai de vingt jours, la somme réclamée de 3 fr. 30, plus les frais de poursuite s'élevant, jusqu'à ce moment-là, à 80 centimes. Au pied du commandement, figure une mention rappelant au débiteur qu'il peut payer directement en mains du créancier ou, à son gré, en mains de l'Office, mais que, dans ce dernier cas, il doit payer encore, pour tout versement effectué à l'Office, dont le montant ne dépasse pas 100 francs, un émolument d'encaissement de 30 centimes, et, en outre, les frais d'affranchissement de l'envoi à faire au créancier.

B. Witzig ne fit aucune opposition à ce commandement de payer, et, le 14 octobre 1905, il envoya à l'Office un mandat postal de 4 fr. 10, pour la somme réclamée, en capital et les frais du commandement, négligeant ainsi de joindre à son envoi, puisqu'il payait en mains de l'Office, l'émolument d'encaissement sus rappelé de 30 centimes et les frais de l'affranchissement de l'envoi à faire par l'Office à la commune de Vich, par 15 centimes.

C. L'Office fit parvenir cet argent, sous déduction des 45 centimes, à lui dus, à la Commune de Vich, en expliquant à celle-ci que le débiteur avait négligé de joindre à son envoi le montant de ces frais supplémentaires qui, cependant, tombaient à sa charge.

Le 18 octobre 1905, la Commune de Vich adressa à l'Office une réquisition de continuer la poursuite pour la somme lui restant due de 45 centimes, en faisant, dans sa réquisition, cette remarque : « La Commune ne peut pas faire la perte de 45 centimes sur 3 francs de contribution. »

Faisant droit à cette réquisition, l'Office adressa à Witzig, le 19 octobre, un avis de saisie pour le 20 du même mois, pour la somme de 1 fr. 10 (représentant les 45 centimes dont question plus

Digitized by Google

haut, l'émolument de l'avis de saisie, par 50 centimes. et le port de cet avis, expédié en chargé, par 15 centimes). Et, le 20, l'Office procéda, au domicile du débiteur, à la saisie de six poules, d'une valeur estimative de 9 francs, ; les frais de cette saisie s'élevèrent à 4 fr. 85 (y compris les frais sus rappelés de l'avis de saisie. 65 centimes, l'indemnité de transport de Nyon à Vich, 2 fr. 40, et les frais de copie du procès-verbal de saisie).

Le procès-verbal de saisie fut expédié aux parties le 26 octobre.

D. C'est en raison de ces faits que, le 27 octobre, Witzig porta plainte contre l'Office, disant ne pouvoir comprendre pourquoi il lui était encore réclamé 1 fr. 10, puisqu'il avait envoyé à l'Office la somme de 3 fr. 30, due à la commune de Vich, et les frais du commandement de payer, et demandait à ce que « justice lui fût rendue ».

E. F.......

G. Le 23 novembre, l'Autorité inférieure de surveillance écarta cette plainte, soit pour cause de tardiveté, le délai légal de dix jours dès l'expédition du procès-verbal de saisie, du 26 octobre. n'ayant pas été observé, soit parce que la question avait fait l'objet déjà de la décision du Tribunal cantonal du 7 novembre.

H. I. .....

K. Nantie d'un recours contre cette décision, la Section des poursuites et des faillites du Tribunal cantonal vaudois, par décision du 19 décembre 1905, statuant comme autorité supérieure de surveillance, aux termes de l'art. 18 L. P., admit le recours et annula la saisie du 20 octobre, « tous frais étant laissés à la charge de l'Office des poursuites de Nyon »...

L. Par mémoire en date du 29 décembre, soit en temps utile. la Commune de Vich et le Préposé aux poursuites de l'arrondissement de Nyon ont déclaré recourir, contre cette décision. au Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites. en concluant à l'annulation de la dite décision et au maintien de la saisie du 20 octobre...

M. L'Autorité supérieure a conclu au rejet du recours, tant comme irrecevable que mal fondé. Elle soutient, d'une part. que le Préposé aux poursuites, suivant la jurisprudence du Tribunal fédéral, n'a pas qualité. comme tel, pour recourir contre les décisions des autorités cantonales de surveillance, et, d'autre part, que la Commune de Vich n'a plus d'intérêt en la cause, puisqu'elle se trouve payée de son dû, les 45 centimes de frais supplémentaires (pour

Digitized by Google

encaissement et envoi) étant dus au Préposé par le débiteur, et les frais ultérieurs ayant été laissés à la charge du Préposé...

Witzig a conclu également au rejet du recours.

Arrêt. (*Abrégé*)

En droit : I...

II. L'Autorité cantonale a conclu à ce que le recours de la Commune de Vich soit écarté préjudiciellement, comme irrecevable pour défaut de qualité de la recourante, parce que celle-ci n'aurait plus aucun intérêt en la cause, Witzig ayant payé les 3 fr. 30 qui lui étaient réclamés, ainsi que les frais du commandement de payer, et les autres frais étant, ou bien dus, par Witzig lui-même, à l'Office, comme les 45 centimes de frais de perception et d'envoi à la Commune, ou bien laissés à la charge du Préposé, comme tous les frais ultérieurs (d'avis de saisie, de saisie, etc.). Ce raisonnement repose donc sur cette prémisse que les frais de perception ou d'encaissement, et ceux d'envoi à la créancière sont dus *à l'Office par le débiteur*. Or, ce raisonnement est erroné. Vis-à-vis de l'Office, en effet, c'est le *créancier* qui est responsable des frais de poursuite, quoiqu'il soit en droit, d'autre part, de s'en faire rembourser par le débiteur, et que la créance en poursuite ne soit éteinte ainsi que lorsque le débiteur en a payé le montant avec tous les frais de poursuite.

III. En l'espèce, c'est donc à bon droit que l'Office s'est fait rembourser par la Commune de Vich les 45 centimes de frais dont s'agit, et, soit que l'Office les ait directement retenus sur la somme qu'il avait à remettre à la Commune, soit que celle-ci ait reçu d'abord intégralement la somme de 4 fr. 10, expédiée à l'Office par Witzig, et ait ensuite remboursé les dits 45 centimes à l'Office, par un prélèvement opéré sur la somme sus rappelée de 4 fr. 10, conformément à l'art. 68, al. 2, c'est la Commune qui, sur le montant de sa poursuite, demeurait *seule* créancière de cette somme de 45 centimes envers son débiteur Witzig.

En conséquence, la Commune de Vich était en droit de requérir la continuation de sa poursuite jusqu'à concurrence de dite somme, et sa réquisition du 18 octobre était parfaitement régulière, puisque, pour arriver au paiement de cette somme, par la voie de l'exécution forcée, la Commune n'avait pas d'autre moyen que celui-là. La saisie du 20 octobre doit donc être maintenue.

IV. Il reste à examiner si les frais qui en sont résultés peuvent, ainsi que l'Autorité cantonale en a décidé, demeurer à la charge

Digitized by Google

du Préposé. Cette question n'intéresse plus la commune et ne saurait donc être examinée à l'occasion du recours de celle-ci; elle ne peut, en conséquence, être revue par le Tribunal fédéral qu'à l'occasion du recours du Préposé, si ce recours est recevable. A cet égard, il faut remarquer que, sans doute, les offices de poursuites n'ont pas, *dans la règle*, qualité pour recourir aux autorités cantonales supérieures de surveillance, ou au Tribunal fédéral, contre les décisions rendues par les autorités inférieures ou supérieures de surveillance, les offices n'ayant — dans la règle toujours — aucun intérêt matériel de nature à justifier leur intervention comme recourants. En revanche, la jurisprudence (voir, en parties, *Archives*, I, nº 86) a toujours réservé le droit de recours du Préposé, dont la décision intervenue de la part d'une autorité inférieure ou supérieure de surveillance lèse directement et matériellement les intérêts. Et il est clair que, lorsqu'une autorité cantonale de surveillance, considérant comme illégales ou injustifiées en fait telles mesures prises par le Préposé, ne se bornerait pas à annuler ou redresser ces mesures, conformément à l'art. 21 L. P., mais statuerait encore elle-même sur la responsabilité encourue par le Préposé du chef de ces mesures, au mépris de l'art. 5 *ibidem*, qui réserve cette compétence au Juge, le Préposé serait en droit de recourir contre cette décision, pour autant que celle-ci le concernerait personnellement. Or, en l'espèce, l'on se trouve en présence d'un cas de cette nature. Si le Préposé aux poursuites de Nyon ne pouvait conclure, devant le Tribunal fédéral, au maintien de la saisie du 20 octobre, parce qu'il n'avait, lui personnellement, aucun intérêt à la chose, il pouvait, par contre, déférer au Tribunal fédéral la décision de l'Autorité supérieure, en tant que cette décision l'atteignait directement dans ses intérêts matériels, en le rendant responsable des frais de poursuite occasionnés par l'exécution de la réquisition de saisie, à lui adressée par la Commune de Vich.

Le recours du Préposé aux poursuites de Nyon apparaissant ainsi comme recevable, il y a incontestablement lieu de le déclarer fondé, puisque la saisie du 20 octobre était parfaitement régulière...

Par ces motifs, le Tribunal fédéral (Chambre des poursuites et des faillites) prononce : Le recours est déclaré fondé ; la décision de l'Autorité cantonale de surveillance, du 19 décembre 1905, en conséquence, annulée, et la saisie du 20 octobre 1905 maintenue en force... *(Résumé et abrégé.)*

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

AUDIENCE DU 20 JANVIER 1906.

Présidence de M. BURGY.

Enquêtes : liste de témoins déposée tardivement ; art. 192 pr. civ. ; non audition par le Tribunal ; ordonnance de prorogation d'enquêtes ; art. 412 pr. civ. ; appel ; 1. recevabilité ; art. 338 pr. civ. ; 2. cas de prorogation d'enquête ; art. 192, 213, 214, 488, 492 pr. civ. ; enquête non commencée ; réforme ; refus de prorogation.

Scille *contre* Marillier.

Une prorogation d'enquêtes n'est que la continuation d'une enquête qui a déjà eu lieu, par l'audition d'un ou de plusieurs témoins. Elle ne saurait donc être ordonnée alors qu'aucun témoin n'a été entendu.

Par exploit du 20 octobre 1904, Marillier, entrepreneur, a assigné Scille en paiement de la somme de 450 francs pour prix de fournitures et de travaux.

Scille a reconnu devoir la somme de 400 francs, qu'il paierait lorsque le hangar vendu serait livré au complet, et a formé une demande reconventionnelle de 150 francs à titre de dommages-intérêts, pour retard apporté par Marillier à l'exécution du marché.

Par jugement du 11 mai 1905, le Tribunal a ordonné la comparution personnelle des parties, qui eut lieu le 18 du même mois.

Par un second jugement du 13 juillet, le Tribunal a prononcé la résiliation du contrat et acheminé Marillier à rapporter la preuve des faits articulés sous les numéros 6 et 7 de ses conclusions du 16 juin, en réservant à Scille la preuve contraire.

Les enquêtes furent fixées au lundi 16 octobre à 2 h. de l'après-midi.

Marillier déposa au Greffe, le 13 octobre, une liste de deux témoins, nommés Fiaramonti et Taverra.

A l'audience d'enquête du 16 octobre, le conseil de Scille s'opposa à l'audition de ces deux témoins, la liste ayant été déposée tardivement, en invoquant l'art. 192 loi de procédure civile.

Le conseil de Marillier demanda alors au Tribunal d'accorder une prorogation d'enquêtes.

Le Tribunal n'entendit pas les deux témoins et rendit séance tenante, un jugement sur l'incident, par lequel il accordait à Marillier, seul, une prorogation d'enquêtes, qu'il fixa au jeudi 2 novembre à 2 heures de l'après-midi tous droits réservés à Scille, pour obtenir une prorogation d'enquêtes ; ce dernier fut condamné aux dépens de l'incident.

Digitized by Google

Ce jugement est basé sur les motifs suivants :

C'est l'ordonnance d'enquêtes, qui constitue l'ouverture de celles-ci ; rien dans la loi ne s'oppose à ce qu'une prorogation soit accordée, même dans le cas où aucun témoin n'a été entendu à la première audience d'enquêtes ; en matière accélérée, le Tribunal a le droit d'accorder une prorogation (art. 412 loi de procédure civile) ; il doit en être ainsi à plus forte raison, en matière de procédure ordinaire.

Par exploit du 28 octobre Scille, a interjeté appel de ce jugement sur incident.

A l'audience du deux novembre fixée par le Tribunal de première instance pour la prorogation de l'enquête, Marillier produisit de nouveau, les deux même témoins Fiaramonti et Taverra sans avoir déposé aucune nouvelle liste, mais le Tribunal ne procéda pas à leur audition, sur la justification de l'appel par Scille, du jugement du 16 octobre.

Celui-ci conclut à la réforme du dit jugement et que la Cour prononce qu'il n'y a pas lieu d'ordonner une prorogation de l'enquête.

Marillier conclut à sa confirmation.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1. L'appel est-il recevable ?

2. Marillier est-il fondé à demander une prorogation d'enquêtes ?

3. *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Le jugement dont est appel constitue un jugement interlocutoire, statuant sur un incident de la cause et prononçant une condamnation aux dépens ; il est susceptible d'appel, aux termes de l'art. 338 loi de procédure civile.

Sur la deuxième question :

L'art. 192 de la loi de procédure civile stipule que la liste désignant les noms, professions et demeures des témoins que chaque partie voudra faire entendre, sera remise au Greffe trois jours au moins avant le jour de l'audience fixée pour l'enquête ; chaque partie pourra s'opposer à l'audition d'un témoin non porté ou non clairement désigné sur cette liste.

Marillier ne s'est point conformé à cette disposition légale, car la liste des deux témoins a été déposée tardivement, soit le 13 octobre ; puisque l'enquête était fixée au 16 du même mois.

Digitized by Google

elle aurait dû être déposée le 12 octobre, car le délai fixé par jours ne comprend pas celui duquel il court (art. 488 loi de procédure civile).

Scille était donc fondé d'user du droit d'opposition que lui confère l'art. 192, puisque l'expiration du délai accordé par la loi à Marillier, pour le dépôt de sa liste, soit pour l'exercice d'un droit, en entraîne la déchéance (art. 392 loi de procédure civile).

Aucun témoin n'ayant éte entendu à l'audience d'enquêtes du 16 octobre, par suite du dépôt tardif de la liste des témoins, le Tribunal ne pouvait pas ordonner la prorogation de cette enquête.

En effet, suivant la jurisprudence de la Cour (voir arrêt Dizerens contre dame Dizerens, du 27 avril 1901), une prorogation d'enquêtes n'est que la continuation d'une enquête qui a déjà eu lieu, par l'audition d'un ou de plusieurs témoins.

Les art. 213 et 214 de la loi de procédure civile prévoient, en effet, que, si tous les témoins cités ne peuvent être entendus à l'audience fixée, l'enquête sera continuée à l'audience suivante et, que, si l'une ou l'autre des parties demande de produire de *nouveaux témoins*, le Tribunal pourra ordonner la prorogation de l'enquête.

Or, tel n'était pas le cas dans l'espèce, puisque Marillier, demandeur, n'avait pu faire entendre aucun témoin à l'audience du 16 octobre, fixée pour l'enquête; celle-ci n'avait donc pas commencé, et par conséquent elle ne pouvait pas être prorogée, c'est-à-dire continuée, à une audience ultérieure pour Marillier seul.

C'est donc en violation de ces dispositions légales que, malgré l'opposition de Scille, le Tribunal a accordé à Marillier une prorogation de l'enquête.

Le jugement du 16 octobre doit, en conséquence, être réformé et mis à néant.

Sur la troisième question :

Vu les art. 106 et 363 loi de procédure civile.

Par ces motifs la Cour... Réforme le dit jugement, le met à néant, et statuant à nouveau :

Dit et prononce qu'il n'y a pas lieu d'accorder à Marillier une prorogation de l'enquête...

Digitized by Google

FAITS DIVERS

Genève et la Justice fédérale. — Le rapport de gestion du Tribunal fédéral pour l'année 1905 vient de paraître. Il contient quelques chiffres, sur le nombre des affaires envoyées par chaque canton et sur la proportion des recours admis et repoussés, qui ne manqueront pas d'intéresser nos lecteurs et les membres du barreau genevois.

Sur 327 recours de droit civil contre les décisions des tribunaux cantonaux, 62 seulement ont été déclarés fondés en tout ou en partie. Des autres, 152 étaient mal fondés, 48 irrecevables en la forme, 32 ont été retirés avant l'audience et 9 renvoyés devant les Tribunaux cantonaux. Quelques affaires sont encore pendantes.

Si l'on recherche la proportion des recours par cantons on voit que celui de Genève dont la population n'est que de $^1/_{23}$ de celle de la Suisse, a fait à lui seul *près d'un sixième des recours* (52) et que le canton de Zurich, dont la population est trois fois plus forte, est le seul dont le nombre des recours dépasse le nôtre (53). Le canton de Berne, avec quatre fois plus de population, n'a adressé que 32 recours et Bâle (Ville), dont la population et le genre d'affaires peuvent se comparer à notre canton, n'en a adressé que 26, soit la moitié moins que Genève.

A Genève la proportion des recours fondés est de 20 °/₀, dans le reste de la Suisse de 25 °/₀.

Le nombre des recours irrecevables en la forme est incomparablement plus grand à Genève que partout ailleurs.

Un quart des recours suisses irrecevables vient de Genève. Et alors que la proportion entre ces recours et l'ensemble de ceux du canton est pour le reste de la Suisse de 13 °/₀, elle est à Genève de 23 °/₀.

En matière de recours de droit public contre les décisions des autorités cantonales, le canton de Genève occupe le septième rang avec 24 recours. Il vient après Berne (41), Argovie, Tessin, Zurich, Vaud et Fribourg, mais il est le premier de ces sept cantons pour la proportion des recours repoussés, avec un chiffre de 94 °/₀. La moyenne pour le reste de la Suisse est de 86 °/₀.

Pour le nombre des recours contre les décisions des autorités de surveillance en matière de poursuites pour dettes et faillites, Genève occupe de nouveau le second rang (21). Le Tessin vient en tête avec 25 recours. Sur les 21 recours genevois, il n'y en a que 2 qui aient été déclarés fondés. Les autres, ou bien étaient irrecevables en la forme, ou bien ont été repoussés ; sur deux recours le Tribunal ne s'est pas encore prononcé. Dans le reste de la Suisse la proportion des recours fondés, au lieu d'être du 11 °/₀ comme à Genève, est du 21 °/₀.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

JUN 1 190

28me Année | N° 18 | 14 mai 1906

LA SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX
(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)
PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS
Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement
à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE
15 fr. par an pour toute la Suisse.
VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX «ATAR» CORRATERIE, 12
Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER
Corraterie
30 centimes la ligne ou son espace

COUR DE CASSATION PÉNALE FÉDÉRALE

SÉANCE DU 4 AVRIL 1906.

Présidence de M. MONNIER.

Condamnation prononcée par la Cour pénale fédérale; recours en cassation; art. 142, 145 Org. jud. féd.; rejet pour cause de tardiveté; art. 144 *ejusdem legis* et 136 proc. pén. féd.

Benzion, dit Bilite.

Aux termes de l'art. 136 pr. pén. féd., seul applicable en matière de cassation des prononcés de la Cour pénale fédérale, pour que le délai de recours de dix jours, dès et non compris celui du jugement attaqué, puisse être tenu pour observé, il ne suffit pas que le dit recours ait été remis à la poste au plus tard le dixième jour, mais il faut qu'il ait été déposé ou soit effectivement parvenu au Greffe du Tribunal fédéral avant l'expiration de ce délai.

A. Par arrêt de la Chambre d'accusation du Tribunal fédéral, du 23 janvier 1906, Benzion, dit Boris Bilite, a été mis en état d'accusation et renvoyé à comparaître devant la Cour pénale fédérale sous l'inculpation d'avoir contrevenu aux dispositions des art. 2 et 3 de la loi fédérale du 12 avril 1894, complétant le Code pénal fédéral.

Digitized by Google

B. Par arrêt du 8 mars 1906,(1) la Cour pénale fédérale a condamné Bilite, comme coupable de complicité du délit prévu à l'art. 2 de la loi sus rappelée, et en application tant du dit article que des art. 21, 22 et 5 C. pén. féd. et 220 O. J. F., à la peine de dix-huit mois de réclusion, au bannissement du territoire de la Confédération après l'expiration de la peine précédente, et au paiement des frais, et a, en outre, conformément à l'art. 202 de la loi sur la procédure pénale fédérale, prononcé la confiscation d'un certain nombre d'objets ou manuscrits déterminés.

C. C'est contre ces deux arrêts que, — tout d'abord, par un télégramme consigné par son défenseur, Me X., avocat à Genève, le 19 mars 1906, à cinq heures cinq minutes après midi, au dit lieu, et parvenu à Lausanne à cinq heures trente-huit minutes, puis par un mémoire motivé, remis à la poste, à Genève, le même jour, entre sept et huit heures du soir, parvenu à Lausanne et délivré le 20, — Bilite a déclaré recourir auprès de la Cour de cassation pénale fédérale, en invoquant, à l'appui de son recours, l'art. 142, al. 1, chiffres 1, 2 et 3, et l'art. 145, chiffre 1, litt. *a* et *c* O. J. F., et en concluant à ce qu'il plût à la Cour :

« Admettre, déclarer régulier et fondé le présent recours en cassation ;

« Annuler les arrêts contre lesquels est recours ;

« Dire que la Cour pénale fédérale était, faute d'applicabilité de la loi fédérale du 12 avril 1894, non compétente pour connaître des faits reprochés au recourant ;

« Dire que ces faits étaient soumis à la juridiction et à la législation pénales de droit commun du canton de Genève ;

« Casser en tous cas les arrêts contre lesquels est recours, pour violation des droits de la défense. »

Arrêt.

La Cour de cassation pénale fédérale a, d'office, à examiner si le recours a été interjeté dans les formes et délai prévus par la loi.

Or, l'art. 144 O. J. F. prescrit que, dans les causes dont la Cour pénale fédérale a eu à connaître, il y a lieu d'appliquer, pour la *cassation*, les dispositions de la loi sur la procédure pénale fédérale (art. 135 à 148, 150, al. 1, et 151 à 158).

Les règles établies à l'art. 41 O. J. F., pour la supputation des

(1) Voir page 257 de ce volume.

Digitized by Google

délais, ne peuvent, par conséquent, trouver leur application en l'espèce, puisque cet article ne se rapporte, d'après ses termes mêmes, qui sont formels à ce sujet, qu'aux délais prévus par la O. J. F. elle-même, tandis que, suivant l'art. 144 O. J. F., les dispositions qu'il y a lieu d'appliquer ici sont celles de la loi sur la procédure pénale fédérale. C'est donc au regard des dispositions de cette dernière loi (sur la procédure pénale fédérale), relatives au dépôt du recours et au délai dans lequel ce dépôt doit intervenir, que doit être tranchée la question de savoir si le présent recours a été interjeté en *temps utile*. Dans ces conditions, cette question ne peut être résolue que négativement.

En effet, et en ce qui concerne tout d'abord le télégramme par lequel l'avocat du recourant s'est borné, le 19 mars, à annoncer le recours de son client, l'on ne saurait le prendre ici en considération, car, aux termes de l'art. 136, al. 2, Proc. pén. féd., « le recours en cassation doit renfermer tous les *motifs* sur lesquels il se fonde ».

Quant au recours proprement dit, dont la remise à la poste a eu lieu, à Genève, le lundi 19 mars, — soit le onzième jour dès et non compris le 8 mars, — entre les sept et huit heures du soir, il n'est parvenu à la Chancellerie du Tribunal fédéral que le 20 mars, — soit le douzième jour, — et il ne devrait pas moins être considéré comme tardif et, partant, comme irrecevable, à supposer que le recourant pût — ce qui, toutefois, ainsi que cela résulte des considérations ci-dessus, n'est pas le cas en réalité — se mettre au bénéfice de la disposition de l'art. 41, al. 2, O. J. F.

En effet, aux termes de l'art. 136 Proc. pén. féd., pour que le délai de recours, — fixé à dix jours, dès et non compris celui du jugement attaqué — puisse être tenu pour observé, il ne suffit pas — contrairement à la règle établie à l'art. 41, al. 3, O. J. F., dont l'inapplicabilité en la cause se trouve ainsi démontrée une fois de plus — que le recours ait été *remis à la poste*, au plus tard, le dernier jour du délai, mais il faut, ainsi que cela ressort nettement de l'alinéa premier du dit article 136, que le recours ait été *déposé* ou, en d'autres termes, soit *effectivement parvenu*, au Greffe, avant même l'expiration du délai. Or, tel n'est pas le cas du présent recours.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière, pour cause d'irrecevabilité, sur le recours en cassation de Benzion, dit Boris Bilite...

Digitized by Google

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 10 Novembre 1905.

Présidence de M. Jæger.

Ligne électrique ; courant à haute tension : peinture des supports d'une autre ligne croisant la première : ouvrier tué en montant sur un des poteaux de celle-ci ; action solidaire contre le patron et la société ; admission ; recours : 1° violation par la société de l'art. 57, litt. a de l'arrêté du 7 juillet 1879 ; faute ; responsabilité ; art. 50, 52 C. O. ; 2° faute concurrente de la victime ; recours rejeté.

Cons. Nanni *contre* Bernasconi et Société des Usines hydro-électriques de Montbovon.

I. Une double contravention aux dispositions de l'art. 57 de l'arrêté du Conseil fédéral, concernant les prescriptions générales sur les installations électriques, du 7 juillet 1879, constitue une négligence ou une imprudence, au sens de l'art. 50 C. O., à la charge du propriétaire de ligne qui l'a commise (art. 62 C.O.). En effet, si, en matière de circulation sur la voie publique, il suffit de n'avoir pas observé les prescriptions réglementaires de police pour ne pouvoir échapper au reproche de négligence ou d'imprudence, il doit en être de même dans le domaine des installations électriques à haute tension, lorsque leur propriétaire méconnaît les dispositions du règlement édictées dans l'intérêt du public pour mettre celui-ci en garde contre le danger de mort pouvant résulter d'une entrée en contact avec la ligne.

II. Une personne morale ou juridique peut encourir une responsabilité, à raison d'actes illicites, suivant les art. 50 et suiv. C. O., comme une personne physique.

A. La ligne du chemin de fer électrique Châtel-Bulle-Montbovon (Compagnie des chemins de fer électriques de la Gruyère) croisant, obliquement, à son passage entre Semsales et la Verrerie, au lieu dit « les Verneys », la ligne électrique primaire, soit la conduite à haute tension (Montbovon-Romont) de la Société des Usines hydro-électriques de Montbovon, cette Société s'entendit amiablement avec dite Compagnie pour que celle-ci se chargeât de surélever, en cet endroit, la conduite à haute tension. A cet effet, la Compagnie des chemins de fer électriques de la Gruyère fit remplacer deux des poteaux à bande rouge, qui supportaient jusqu'alors cette conduite, par deux pylônes de fer qu'elle se procura auprès de la maison Kern et Brülhart, à Fribourg, et qu'elle fit placer par l'entrepreneur Louis Carboni, à Châtel, en contrebas du talus de la voie. Ces pylônes furent installés dans la première quinzaine d'octobre 1902 et demeurèrent, jusqu'au 4 no-

Digitized by Google

vembre 1902, simplement passés au minium, sans qu'aucune marque ni aucune inscription signalassent le danger qu'il y avait à s'en approcher, ou à y grimper, quand bien même le courant avait été rétabli sur cette ligne.

D'autre part, le fil destiné à donner le courant nécessaire aux voitures automotrices du chemin de fer Châtel-Bulle-Montbovon, était supporté par des consoles de fer, soutenues elles-mêmes par des poteaux de bois courant le long de la voie et plantés dans le talus de cette dernière. La pose de ces consoles avait été remise, en même temps que d'autres travaux, par la Compagnie des C.-E.-G. à la Société d'électricité Alioth, à Muenchenstein, et celle-ci, à son tour, avait chargé l'entrepreneur Louis Bernasconi, à Bulle, de la peinture de ces consoles, d'abord passées aussi simplement au minium, et de leurs isolateurs. Sur le tronçon Châtel-Semsales, Bernasconi confia ce travail à son ouvrier Henri Nicola, qui s'en acquitta dans le courant de l'été 1902. Pour le tronçon Semsales-Bulle, Bernasconi remit le travail le lundi 27 octobre 1902, ou quelques jours auparavant, au même ouvrier Nicola, en donnant à celui-ci, pour compagnon, un autre de ses ouvriers, Alexandre Nanni, jeune homme de dix-sept ans (né le 28 septembre 1885).

A la date sus indiquée, du 27 octobre 1902, Bernasconi vint à Semsales pour y rencontrer ses ouvriers Nicola et Nanni, et les mettre au travail sur place. Mais, pour une raison ou pour une autre, il ne put les rencontrer, et ce fut son frère qui mit les dits ouvriers en chantier. Bernasconi avait recommandé à Nicola de s'assurer, avant de commencer le travail, qu'il n'y avait pas de courant dans le câble de la ligne du chemin de fer, supporté par les consoles à peindre; mais, il n'avait aucunement examiné le parcours Semsales-Bulle; il ignorait complètement qu'entre Semsales et la Verrerie, au lieu dit « les Verneys », la conduite à haute tension Montbovon-Romont passait au-dessus de la voie : il ignorait aussi la présence, au bord de la voie, de chaque côté du talus, des deux pylônes dont question plus haut, et il n'avait pu, à ce sujet, donner aucun ordre, ni faire aucune défense, ni aucune recommandation à ses ouvriers Nanni et Nicola. Ceux-ci se mirent au travail le mardi 28 octobre 1902, et parvinrent, le jeudi 30, entre dix et onze heures du matin, à l'endroit où se dressaient les deux pylônes de la ligne Montbovon-Romont, au lieu dit « les Verneys », où la voie passe sur un pont jeté sur la Broye. Tandis que Nicola peignait la console du dernier poteau, avant le premier

Digitized by Google

pylône du côté de Semsales, Nanni, qui venait de terminer la peinture de la console du poteau précédent, prit son échelle et son pot de couleur pour se rendre auprès de l'un des deux premiers poteaux suivant celui où Nicola était occupé ; mais, chemin faisant, il remarqua le pylône s'élevant au bord du talus de la voie, passé au minium, comme les consoles qu'il avait à peindre, et il crut que la peinture de ce pylône, comme celle du pylône suivant, rentrait dans le travail qui leur avait été confié, à son camarade Nicola et à lui ; il fit part de sa croyance à Nicola qui, quoiqu'il ignorât, comme Nanni, la présence du courant dans cette conduite Montbovon-Romont, lui fit observer qu'ils n'avaient, l'un et l'autre, reçu aucun ordre relativement à la peinture de ces pylônes, et qu'il valait mieux, en conséquence, laisser ceux-ci de côté. Nanni porta alors son échelle et son pot de couleur au pied de l'un des prochains poteaux, puis il revint auprès du premier pylône qui avait frappé son attention, et, dans un but qui n'a pu être exactement déterminé, peut-être pour se rendre compte si, réellement, comme le lui avait conseillé Nicola, il valait mieux ne pas entreprendre la peinture de ce pylône, il se mit à grimper à celui-ci, ce qui était très facile, par suite de la construction particulière du dit pylône. Mais, parvenu au faîte, Nanni entra, sans qu'il soit établi exactement de quelle manière, en contact avec les fils de la conduite électrique à haute tension, et tomba foudroyé.

B. C'est en raison de ces faits, qu'Augustin Nanni, sujet italien, cordonnier à Sessa (Tessin), son épouse Louise, née Vesconi, et leurs sept enfants mineurs, déjà nommés, intentèrent action devant le Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère, à Bulle, par exploit du 26/27 juin 1903 contre Louis Bernasconi, entrepreneur, à Bulle, et, par exploit du 26 septembre/1er octobre 1903, contre la Société des Usines hydro-électriques de Montbovon, en concluant à ce que les défendeurs fussent condamnés solidairement, sous suite de dépens : *a*) A leur payer la somme de 6000 francs, à titre de dommages-intérêts, avec intérêts au 5 % dès le 30 octobre 1902 ; *b*) à payer les frais d'enquête préfectorale (de nature pénale) et ceux d'inhumation de la victime.

Cette demande était fondée en droit, envers Bernasconi, sur les dispositions des lois des 25 juin 1881 et 26 avril 1887, sur la responsabilité civile des fabricants, et, envers la Société des Usines hydro-électriques de Montbovon, sur les art. 50 et suiv. C. O.

. . . .

Digitized by Google

D. Par jugement en date du 11 juin 1904, le Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère a reconnu la demande fondée, mais jusqu'à concurrence seulement de la somme capitale de 800 francs, avec intérêts au 5 %, du 30 octobre 1902, tant contre l'un que contre l'autre des deux défendeurs, condamnés solidairement, — mis à la charge de Bernasconi les frais d'inhumation de Nanni, et laissé à la charge de l'Etat les frais de l'enquête préfectorale, — et condamné les deux défendeurs solidairement aux frais et dépens du procès.

E. Les trois parties ayant interjeté appel de ce jugement, la Cour d'appel du canton de Fribourg, par arrêt du 15 mai 1905, prononça :

1° Les acteurs Nanni sont admis dans leur demande principale, dont le chiffre est toutefois réduit à la somme unique et totale de 1200 francs, que devront leur payer, avec intérêt au 5 %, du 30 octobre 1902, solidairement, les défendeurs Bernasconi et la Société des Usines hydro-électriques de Montbovon, sauf le recours du défendeur qui aura payé la totalité de l'indemnité contre l'autre défendeur pour la moitié de dite indemnité;

2° La seconde conclusion (litt. *B*, *b*, ci-dessus) est partiellement admise, en ce sens que Bernasconi paiera seul les frais d'inhumation d'Alexandre Nanni, et tiendra compte aux parents de ce dernier des journées lui revenant ;

3° Les frais du procès sont mis à la charge des deux parties défenderesses, qui paieront chacune les leurs et chacune la moitié de ceux de la partie actrice Nanni, laquelle se trouve ainsi libérée de tous frais.....

... *F*. La Société des Usines hydro-électriques de Montbovon a déclaré recourir en réforme contre cette décision...

G. *H*. .....

Arrêt. (*Abrégé*).

I. . . . .

II. Il n'y a donc de recours, valablement interjeté, contre l'arrêt du 15 mai 1905, que celui formé par la Société des Usines hydro-électriques de Montbovon. Dans ces conditions, la condamnation prononcée à l'encontre de Bernasconi est définitivement acquise, et les seules questions qui puissent se poser devant le Tribunal fédéral, en l'absence de tout recours de la part des demandeurs Nanni, sont celles de savoir si c'est à tort ou à raison qu'il a été retenu, à la charge de la Société des Usines hydro-électriques de

Digitized by Google

Montbovon, une faute engageant sa responsabilité, en vertu des art. 50 et suiv. C. O., et si, en ce qui concerne la recourante, l'indemnité allouée aux demandeurs doit être réduite à une somme inférieure à celle fixée par l'instance cantonale.

III. Il n'est pas contesté que la conduite électrique supportée par les deux pylônes placés de chaque côté de la voie de Châtel-Bulle-Montbovon, au lieu dit « les Verneys », pour surélever cette conduite et pour la tenir à une distance suffisante du câble destiné à donner le courant aux voitures automotrices des C.-E.-G., était une ligne à haute tension. Dès lors, les poteaux, comme les pylônes qui pouvaient en tenir lieu, supportant cette conduite à haute tension, devaient être, aux termes de l'art. 57, litt. *a*, de l'arrêté fédéral sus rappelé, « marqués en rouge ». La recourante a prétendu, en procédure, dans son exploit d'appel, que, puisque ces pylônes avaient été passés au minium et qu'ils étaient ainsi de couleur rouge de la base au faîte, il avait été satisfait à la prescription contenue dans l'art. 57, litt. *a*, précité. Mais cette argumentation n'est pas soutenable. Il est notoire que la couche de minium donnée au fer n'a d'autre but que de préserver celui-ci de la rouille, et qu'elle doit être suivie d'une ou de plusieurs couches d'autres peintures. Il est d'ailleurs constant que l'état dans lequel se trouvaient ces pylônes, alors qu'ils n'avaient été passés qu'au minium, n'était qu'un état provisoire, qui a pris fin le 4 novembre 1902, lorsque l'entrepreneur Philipini, sur l'ordre qui lui fut donné par la Compagnie des C.-E.-G., ensuite d'entente avec la recourante, les vernit en gris, tout en les marquant d'une bande rouge. Le 30 octobre 1902, aucune « marque » en rouge ne signalait donc aux tiers le danger qu'il y avait pour eux de s'approcher de ces pylônes, ou d'y monter, et ce fait constituait une violation flagrante de la disposition de l'art. 57, litt. *a*, sus rappelé, disposition qui, selon les termes du dit art. 57, al. 1, devait être « rigoureusement observée ».

Il est également certain qu'à l'époque de l'accident, tout le parcours de la voie des C.-G.-E., dans cette partie inachevée du réseau, de Châtel ou de Semsales à Bulle, se qualifiait ou se caractérisait comme un « endroit fréquenté », puisque les travaux, soit de la voie ferrée, soit de la ligne électrique, appelaient de nombreux ouvriers sur ces lieux et transformaient ceux-ci en quelque sorte en un vaste chantier. Il était donc nécessaire, pour qu'il fût satisfait aux prescriptions de l'art. 57, litt. *b*, de l'arrêté

Digitized by Google

fédéral précité, que les poteaux ou pylônes, dans le voisinage immédiat de la voie, comme ceux dont s'agit, fussent « munis d'une inscription apparente, en gros caractères bien lisibles », mettant le public en garde contre les dangers de la haute tension. Or, le 30 octobre 1902, les pylônes en question, et spécialement celui où grimpa Nanni, ne portaient aucune inscription de ce genre.

Cette double contravention aux prescriptions de l'art. 57 sus indiqué constitue, sans aucun doute, une négligence ou une imprudence, au sens de l'art. 50 C. O., à la charge de la recourante (art. 62 *ibid.*), car si, en matière de circulation sur la voie publique, il suffit de n'avoir pas observé les prescriptions réglementaires de police, pour ne pouvoir échapper au reproche de négligence ou d'imprudence (arrêt du Tribunal fédéral du 9 mai 1903, en la cause de Frise c. de Feldau(1), nº 33, consid. 5, page 280), il est évident qu'il doit en être de même dans cette matière des installations électriques à haute tension, lorsque le propriétaire de ces installations méconnaît les prescriptions réglementaires, édictées dans l'intérêt du public, pour mettre celui-ci en garde contre le danger de mort pouvant résulter d'une entrée en contact avec la ligne. (Comp., d'ailleurs, arrêts du Tribunal fédéral, du 26 juin 1897, en la cause Mazoni c. Société électrique de Bulle, Rec. off. XXIII, I, nº 117, consid. 4, page 853; et du 12 octobre 1901, en la cause Elektrizitätsgesellschaft Alioth und Cº c. Cesa, Rec. off. XXVII, II, nº 52, consid. 4, page 494.)

La recourante s'est efforcée, aujourd'hui, à la barre, de soutenir qu'une personne morale ou juridique ne pouvait, en aucun cas, encourir de responsabilité, à raison d'actes illicites, suivant les art. 50 et suiv. C. O. Mais, ce moyen est dénué de tout fondement. Il suffit, à cet égard, de se reporter à l'art. 62 C. O., car il est incontesté, et d'ailleurs incontestable, que la recourante constitue bien une personne morale qui exerce une industrie, et elle n'eût pu s'exonérer de la responsabilité découlant pour elle des fautes sus rappelées, commises par ses différents organes, ses ouvriers ou ses employés, dans l'exercice de leurs fonctions ou l'accomplissement de leur travail, qu'en justifiant avoir pris toutes les précautions nécessaires pour prévenir ces fautes ou le dommage qui pouvait en résulter. Or, la recourante n'a entrepris aucune justification de cette nature. Elle s'est bornée à invoquer, ce qui constitue

(1) Voir *Semaine Judiciaire*, 1903, page 513.

Digitized by Google

une exception d'un autre genre, le fait qu'elle se serait entendue avec la Compagnie des C.-E.-G. pour que celle-ci prît à sa charge le remplacement des deux poteaux qui existaient jusqu'au moment de l'établissement de la voie, par les deux pylônes dont s'agit, plus élevés, l'obligation de la Compagnie comportant celle de munir ces pylônes des marque et inscription prescrites par l'art. 57 de l'arrêté fédéral précité, et la recourante déduit de l'existence de cette convention que, si faute il y a eu, ce n'est pas à elle, mais bien à la Compagnie des C.-E.-G. que cette faute devait être reprochée, en sorte que les demandeurs devaient diriger leur action, non pas contre elle, recourante, mais bien contre la Compagnie des C.-E.-G.

A ce sujet, il y a lieu de remarquer que la recourante n'a même pas rapporté la preuve de la convention qu'elle invoque, du moins dans la mesure en laquelle cette convention pourrait intéresser le présent débat. Mais, eût-elle même pleinement rapporté cette preuve, que son exception n'en devrait pas moins être repoussée. A supposer, en effet, que la recourante eût obtenu, juridiquement ou amiablement, que la Compagnie des C.-E.-G. reconnût l'obligation, pour elle, de procéder complètement à l'installation des deux pylônes en question, jusques et y compris l'établissement de la marque et l'apposition de l'inscription prescrites par l'art. 57 sus rappelé, il ne pouvait s'agir là que d'un rapport de droit entre la Compagnie des C.-E.-G. et la recourante, qui ne pouvait modifier les obligations de cette dernière envers les tiers, ni la dispenser envers ceux-ci des mesures de précaution lui incombant à elle, en sa qualité de propriétaire de la ligne à haute tension, de par la loi ou les règlements. Sans doute, de même que l'action des demandeurs contre Bernasconi, en vertu des lois sur la responsabilité civile des fabricants, n'excluait pas la possibilité d'une seconde action, concurrente ou simultanée, contre la recourante, fondée sur un ou des actes illicites, soit sur les art. 50 et suiv. C. O. (voir arrêt du Tribunal fédéral précité, Elektrizitätsgesellschaft Alioth und C° c. Cesa, consid. 3, pages 492 et 493), les demandeurs auraient pu procéder aussi, toujours simultanément, contre la Compagnie des C.-E.-G., en soutenant qu'il s'agissait également, en l'espèce, d'un accident survenu dans la construction d'un chemin de fer et en se fondant sur les art. 1 et 3 de la loi fédérale du 1er juillet 1875; mais, sans qu'il y ait lieu de rechercher quelle aurait pu être la solution de cette troisième

Digitized by Google

action, il suffit de remarquer que celle-ci eût laissé intacte la responsabilité de la recourante, à raison des fautes imputables à cette dernière, selon les considérations qui précèdent.

D'autre part, le rapport de causalité entre les fautes retenues à la charge de la recourante et l'accident n'a pu et ne peut être sérieusement contesté. Il est vraisemblable, en effet, que si le pylône, sur lequel Nanni est monté, avait été marqué en rouge et muni d'une inscription apparente signalant le danger d'un contact avec la ligne, Nanni eût immédiatement remarqué que ce pylône n'avait rien de commun avec les installations du chemin de fer, ou qu'il se fût, en tout cas, abstenu d'y grimper devant la menace du danger que lui auraient signalé la marque rouge et l'inscription réglementaires.

IV. C'est à bon droit que l'instance cantonale a reconnu, en principe, la responsabilité de la recourante en la cause.

C'est à bon droit aussi qu'elle a admis l'existence d'une faute à la charge de la victime. Cette faute, d'ailleurs, se trouve avoir été reconnue par les demandeurs, puisque ceux-ci n'ont pas recouru contre l'arrêt cantonal qui l'a retenue. Il ne s'agit donc ici que de savoir quel est le degré de gravité de cette faute concurrente de la victime et quelles en peuvent être les conséquences envers la recourante, au regard de l'art. 51, al. 2, C. O., ou, autrement dit, si cette faute doit avoir pour effet de faire disparaître entièrement la responsabilité de la recourante, ou bien seulement de faire réduire, en ce qui concerne la recourante, l'indemnité à allouer aux demandeurs.

Sur ce point, il y a lieu de remarquer ce qui suit : L'instance cantonale a constaté en fait, sans que cette constatation soit en contradiction avec les pièces du dossier, que Nanni, parvenu auprès du pylône, sur lequel il est monté dans la suite, a cru qu'il s'agissait là de fers dont la peinture rentrait dans le travail qui lui avait été confié, comme celle des consoles fixées aux poteaux du chemin de fer, et qu'il a fait part de cette opinion à Nicola. Cette erreur était, en somme, assez facile à commettre, puisque ni l'un ni l'autre, de Nicola et de Nanni, n'avaient reçu d'instructions précises de leur patron ; qu'en particulier, la présence de ces pylônes ne leur avait été signalée par personne ; qu'aucune défense ne leur avait donc été faite à cet égard, et que pylônes et consoles se trouvaient dans le même état, passés les uns et les autres simplement au minium.

Cependant, quand bien même Nanni ne se trouvait pas envers

Digitized by Google

Nicola dans un rapport de dépendance, et qu'il n'avait ainsi pas à recevoir de celui-ci d'ordres proprement dits, le conseil ou la recommandation de Nicola, de laisser ces pylônes jusqu'à ce que leur patron eût pu leur donner ses instructions à ce sujet, devait éveiller en lui au moins des doutes sur la justesse de son opinion. Il eût pu alors, avec quelque attention, remarquer que, par sa direction, la conduite électrique supportée par ces pylônes était tout autre chose que la ligne électrique servant au chemin de fer; il eût pu, en suivant des yeux cette conduite, de côté et d'autre au delà des pylônes, se rendre compte que les poteaux qui la supportaient, étaient, eux, marqués de la bande rouge indiquant le danger d'un contact avec les fils. En montant ainsi, sans autre, sur l'un de ces pylônes, nonobstant l'avis de Nicola, son aîné de huit ans, nonobstant aussi la forme de ces pylônes, bien différente de celle des poteaux du chemin de fer, Nanni a fait preuve, bien évidemment, d'une certaine légèreté, et, peut-être bien, ne s'est-il laissé guider que par un vain sentiment de curiosité. Mais, sur ce dernier point, règne l'incertitude, et, en tenant compte de toutes les circonstances de la cause, l'on ne peut arriver à d'autre conclusion qu'à celle admise déjà par l'instance cantonale, c'est que Nanni a commis une faute, mais que la gravité de celle-ci n'est pas telle que la recourante puisse s'en prévaloir pour demander qu'il ne soit point alloué du tout de dommages-intérêts aux intimés. Le seul effet possible de cette faute, envers la recourante, c'est de faire réduire, dans une mesure équitable, l'indemnité à allouer aux demandeurs.

V. .....

Sur la quotité de l'indemnité adjugée aux demandeurs, l'arrêt dont recours ne peut donc être également que confirmé.

VI. La recourante n'a pas attaqué l'arrêt du 15 mai 1905, en tant que celui-ci a admis la solidarité entre elle et son codéfendeur Bernasconi. Il n'y a ainsi, pour le Tribunal fédéral, aucune raison de revoir cet arrêt sur ce point.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce: I......

II. Le recours de la Société des Usines hydro-électriques de Montbovon est écarté comme mal fondé...

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 10 Février 1906.

Présidence de M. Burgy.

Mère ; pension alimentaire ; art. 63 et suiv. loi du 20 mars 1880 ; obligation pour la communauté de payer la pension due par la femme.

Mariés Ducret *contre* veuve Bourquin.

Le mari, comme chef de la communauté, est tenu de payer la pension alimentaire due par sa femme à la mère de celle-ci.

Par exploit du 13 juillet 1904, la veuve Bourquin a formé une demande d'aliments 1° contre dame Ducret-Martin, sa fille ; 2° contre sieur Ducret, son gendre. Cette demande était basée sur les art. 63 et suivants de la loi genevoise du 20 mars 1880.

Par jugement du 16 décembre 1904, le Tribunal a décidé que, par application de la seconde partie de l'art. 64, le sieur Ducret, pris personnellement, avait, à raison du mariage de sa belle-mère, cessé d'être tenu envers elle de l'obligation alimentaire.

Par jugement du 17 novembre 1905, le Tribunal a condamné la dame Ducret-Martin à payer à la veuve Bourquin, à titre de pension alimentaire, la somme de 20 francs par mois dès la date de la demande (13 juillet 1904) ; il a condamné la dame Ducret aux dépens, et il a dit et prononcé : « qu'à défaut de biens personnels appartenant à dame Ducret, le sieur Ducret, en sa qualité de chef de la communauté existant entre sa femme et lui, est tenu au paiement des sommes ci-dessus ». Le sieur et la dame Ducret ont interjeté appel de ce jugement ; ils en demandent la réforme et concluent au déboutement de la demanderesse.

La veuve Bourquin conclut à la confirmation du jugement et persiste dans ses conclusions de première instance.

La dame Ducret soutient que, n'ayant pas de biens personnels, elle ne peut pas être tenue de payer à sa mère une pension alimentaire ; les deux époux font valoir que la dette alimentaire de la femme, si cette dette existe, n'est pas une dette de la communauté, et que, par conséquent, le mari, comme chef de la communauté, ne peut pas être tenu d'en effectuer le paiement.

Les questions à résoudre sont les suivantes :

1° La dame Ducret-Martin doit-elle à sa mère, la veuve Bourquin, une pension alimentaire, et laquelle ?

2° Cette dette alimentaire est-elle une dette de la communauté ?

Digitized by Google

Sur la première question :

Vu l'art. 63 de la loi du 20 mars 1880 ;

Vu l'enquête à laquelle il a été procédé devant le Tribunal ;

Attendu qu'il en résulte que la veuve Bourquin est dans le besoin, et que la dame Ducret est dans une aisance relative ;

Attendu que le Tribunal a fixé à 20 francs par mois, dès le jour de la demande, la pension alimentaire à payer par la dame Ducret à sa mère ; qu'il n'y a pas d'appel incident sur ce point, et que cette pension paraît modérée.

Sur la deuxième question :

Aux termes de l'art. 1409, chiffre 1, C. civ., la communauté est tenue au paiement de toutes les dettes mobilières dont les époux étaient grevés au jour de la célébration de leur mariage.

Or, la dette alimentaire à laquelle les descendants sont tenus envers leurs ascendants est une dette qui résulte de la loi et de la qualité de descendants.

C'est une obligation dont le descendant est grevé dès le jour de sa naissance, pour le cas où son ascendant tomberait dans le besoin.

On ne peut donc pas dire que l'obligation ne naît que du jour de la demande ; l'obligation existe dès le jour de l'existence de la filiation ; l'exigibilité seule de la dette reste en suspens jusqu'à la réalisation éventuelle d'une condition toujours possible.

En contractant mariage sous le régime de la communauté, le descendant, grevé de l'obligation alimentaire, même non exigible actuellement, envers un ascendant, apporte cette dette dans la communauté, et, si le cas d'exigibilité vient à échoir, la communauté est tenue au paiement.

Le Tribunal a donc exprimé une idée juste, lorsqu'il a dit que le sieur Ducret, en sa qualité de chef de la communauté, était tenu au paiement de la pension alimentaire due par sa femme à la mère de celle-ci ; mais la forme de son dispositif, sur ce point, n'est pas suffisamment explicite, et, du moment qu'il est admis que la dette est une dette de communauté, le mari, comme chef de la communauté, doit être formellement condamné au paiement.

Il n'y a rien là qui soit inconciliable avec le jugement du 16 décembre 1904, ni avec l'arrêt de la Cour, qui l'a confirmé ; il résulte de ces décisions que le sieur Ducret n'est pas tenu de la dette sur ses biens propres, s'il en a ; mais, il n'en résulte pas qu'il ne

Digitized by Google

soit pas tenu d'en effectuer le paiement sur les biens de la communauté.

Les droits de la femme sur l'avoir de la communauté existent même avant la dissolution de celle-ci; il est donc inexact de prétendre que, lorsqu'une communauté possède des biens, la femme commune en biens ne possède rien ; ses droits existent, leur exercice seul est suspendu.

Par contre, le droit du mari d'administrer seul la communauté, et d'en employer l'actif à son gré, a pour conséquence que le mari, comme chef de la communauté, est tenu au paiement des dettes de celle-ci.

Lorsque, exceptionnellement, comme dans l'espèce, il n'est pas tenu des dites dettes sur ses biens propres, il n'en est pas moins tenu sur les biens de la communauté.

Par ces motifs, la Cour admet, à la forme, l'appel interjeté par les mariés Ducret du jugement rendu dans la cause par le Tribunal de première instance, le 17 novembre 1905 ;

Confirme le dit jugement en ce qu'il a fixé la somme due par la dame Ducret à la veuve Bourquin, à titre de pension alimentaire, à 20 francs par mois dès le 13 juillet 1904 ;

Le réforme pour le surplus, et, statuant à nouveau :

Dit et prononce que cette dette alimentaire rentre dans le passif de la communauté Ducret-Martin ;

Condamne, en conséquence, le sieur Ducret, comme chef et administrateur de la dite communauté, à payer à la veuve Bourquin la somme de 20 francs par mois, dès le 13 juillet 1904 ; le condamne, en cette même qualité, en tous les dépens de première instance et d'appel ;

BIBLIOGRAPHIE

Dr Ernst Guyer. Kommentar zum schweizerischen Bundesgesetz betreffend die Haftpflicht der Eisenbahnen-und Dampfschiffahrts-Unternehmungen und der Post von 28 März 1905. Zürich 1905, Schulthess et Cº Ed.

La loi fédérale du 1er juillet a soumis les entreprises de chemins de fer et de bateaux à vapeur à une responsabilité spéciale, désignée en allemand par l'expression de « Haftpflicht ».

Digitized by Google

Elle a donné lieu à des travaux juridiques importants et à une jurisprudence assez abondante.

Au bout de trente ans, le moment était venu de procéder à une revision de cette partie du droit positif. Les Chambres fédérales se sont acquittées de cette tâche, en élaborant une nouvelle loi, qui porte la date du 28 mars 1905.

M. le Dr Guyer vient de publier, sous forme de commentaire article par article, une étude substantielle de la législation suisse sur cette matière.

Son travail est précédé d'une introduction dans laquelle sont rappelées brièvement, mais avec compétence, les questions concernant la notion de la responsabilité civile, ainsi que les solutions qui leur ont été données à l'étranger et en Suisse.

A. M.

Comme suite à ce commentaire, M. E. Guyer a publié sous le titre de AUFSÆTZE ÜBER DAS SCHWEIZERISCHE EISENBAHN-HAFTPFLICHTRECHT (Schulthess et C° éditeurs, Zurich 1905), les remarques que ce travail lui avait suggérées et qui n'avaient pu y trouver place par suite des développements qu'elles nécessitaient. Cet ouvrage forme donc un complément utile du précédent.

Dr Emile Klöti. — DIE NEUORDNUNG DES WASSER- UND ELECTRIZITÆTSRECHTES IN DER SCHWEIZ. Zurich 1905. Schulthess et C° Ed.

Après avoir exposé brièvement l'état actuel de la législation suisse concernant les eaux et l'électricité, l'auteur de cette brochure examine la partie du projet du Code civil qui se rapporte à ces matières. Il constate ensuite, non sans regrets, qu'il n'est pas possible à l'Etat de monopoliser toutes les grandes exploitations des courants d'eau et de l'électricité. Enfin il conclut à une modification de la Constitution fédérale, dans le but de fixer les droits de la Confédération et des cantons sur les eaux publiques, et de placer toutes les entreprises qui se rapportent à l'énergie électrique sous la surveillance de la Confédération.

En attendant, le plus pressé serait, dans l'opinion de M. le Dr Klöti, la création d'un Bureau qui préparerait les lois nécessaires.

Alf. M.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

JUN 11 1906

28me Année — N° 19 — 21 mai 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace

COUR DE CASSATION PÉNALE FÉDÉRALE

SÉANCE DU 28 MARS 1906.

Présidence de M. MONNIER.

Instruction pénale; ordonnance de renvoi rendue par la Chambre d'instruction; art. 24, 25, 28, 31-33 loi fédérale concernant la protection des marques de fabrique et de commerce, du 26 septembre 1890; recours; art. 160 Org. jud. féd.; irrecevabilité; art. 145, 162 ***ejusdem legis.***

Klein.

Un arrêt de renvoi ne peut être attaqué devant la Cour de cassation pénale fédérale que simultanément avec le jugement au fond dans l'éventualité d'une condamnation.

A. Par arrêt en date du 24 février 1906, la Chambre d'instruction du Tribunal de première instance de Genève a renvoyé Georges-Alfred Klein, chimiste, en dite ville, à comparaître devant la Cour

Digitized by Google

de justice correctionnelle de Genève, siégeant avec l'assistance du jury, comme prévenu des infractions prévues et réprimées aux art. 24, litt. *a*, *b* et *c*, 25, 28, 31, 32 et 33 de la loi fédérale concernant la protection des marques de fabrique et de commerce, du 26 septembre 1890.

B. Par acte, en date du 2 mars 1906, le prévenu a déclaré recourir contre cet arrêt de renvoi auprès de la Cour de cassation pénale fédérale, en invoquant les art. 160 et suiv. O. J. F.

Le 14 du même mois, il a produit, à l'appui de ce recours, un mémoire motivé, concluant à ce qu'il plaise à la Cour :

Annuler l'arrêt du 24 février 1906, et dire, en application de l'art. 24 de la loi fédérale précitée, du 26 septembre 1890, qu'il n'y a pas lieu à poursuites contre le recourant, sous suite de dépens.

Arrêt.

En droit : Ainsi que cela résulte des art. 145, litt. *d in fine*, et 162 O. J. F., les arrêts intervenant de la part des autorités cantonales, chargées de prononcer sur le renvoi de prévenus en matière d'infractions aux lois fédérales, ne peuvent faire par eux-mêmes l'objet d'un recours auprès de la Cour de cassation pénale fédérale que lorsque, tout à la fois, ils émanent de la dernière instance cantonale compétente, et se caractérisent comme un refus de suivre ou comme un arrêt de non-lieu. Or, tel n'est pas le cas en l'espèce. Sans qu'il soit besoin de rechercher si l'arrêt du 24 février 1906 émane bien, dans le cas particulier, de la dernière instance cantonale, il suffit de constater que l'on se trouve ici en présence, non pas d'un arrêt de non-lieu, mais d'un arrêt de renvoi qui, en conséquence, ne pourra être attaqué par le recourant que simultanément avec le jugement au fond, dans l'éventualité d'une condamnation.

Par ces motifs, la Cour de cassation pénale fédérale prononce : Il n'est pas entré en matière sur le recours...

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 22 Novembre 1905.

Présidence de M. Monnier.

Bail à loyer ; commandement de payer ; avis comminatoire ; admission d'une opposition tardive ; art. 77 L. P. ; déguerpissement du débiteur ; recours de droit public d'icelui ; rejet.

Grangier *contre* Berthoud.

En matière de poursuite pour loyer ou fermage, lorsque le débiteur a fait opposition au commandement, le juge compétent

Digitized by Google

peut, dans la procédure sommaire, prononcer l'expulsion du débiteur, après avoir constaté sommairement l'existence de la prétention relative au loyer réclamé.

Le 31 mai 1905, les parties ont conclu un bail à loyer par lequel le recourant, Charles Grangier, ouvrier électricien à la Tour de Peilz, louait d'Henri Berthoud, propriétaire au dit lieu, un appartement et locaux accessoires, pour le prix de 500 francs par an, payable par mois et à l'avance. Le bail fut conclu pour la durée d'un mois à partir du 1er juin 1905, avec avertissement réciproque d'un mois à l'avance pour résiliation.

Le 6 octobre 1905, Berthoud a fait notifier au recourant, sous n° 8592, un commandement de payer : *a*) 11 fr. 65, pour solde de loyer de septembre, et *b*) 41 fr. 65, pour loyer d'octobre 1905, avec intérêts à 5 °/₀ dès le jour de la notification du dit commandement, lequel fut remis à la femme du débiteur Grangier, alors absent, ainsi que les jours suivants, pour cause d'occupation à Sierre. Ce document contenait, outre le commandement de payer les dites sommes, des comminations portant que, faute par le débiteur poursuivi de payer les sommes sus indiquées, le créancier déclare le contrat résilié, à l'expiration de six jours dès la notification, et que, faute par le même débiteur d'obtempérer au dit commandement, ou de former opposition dans le délai de trois jours, à partir de la même notification, le créancier pourra, six jours après cette date, requérir du tribunal l'expulsion immédiate du locataire.

Par écriture du 16 octobre 1905, alors que le délai d'opposition de trois jours était écoulé, depuis quelque temps déjà, Grangier requit du Juge de Paix la prolongation, conformément à l'art. 77 L. P., du délai fixé pour cette opposition, qu'il déclare faire en ce qui concerne la somme de 11 fr. 65, réclamée sous chiffre 1° du commandement de payer. En même temps, Grangier produisit au juge une quittance, datée du 9 octobre 1905, par laquelle le bailleur Berthoud déclare avoir reçu de son locataire « la somme de 42 fr. 45, pour un mois de loyer et frais d'un commandement de payer. »

Dans l'intervalle, Berthoud avait requis du même juge, en produisant le dit commandement n° 8592, contre lequel aucune opposition n'avait été faite alors, le déguerpissement de son locataire.

Par jugement du 20 octobre 1905, le Juge de Paix a admis, vu

Digitized by Google

l'art. 77 L. P., l'opposition faite par Grangier, et prononcé en outre le déguerpissement de ce dernier, en accordant toutefois au dit locataire un délai jusqu'au jeudi 26 octobre, à six heures du soir, l'huissier étant chargé de l'exécution, le cas échéant.

C'est contre ce jugement, pour autant qu'il prononce le déguerpissement de Grangier, que celui-ci a formé, en temps utile, un recours de droit public au Tribunal fédéral, pour déni de justice, concluant à la nullité du dit prononcé, avec dépens. Le recourant fait valoir, à l'appui de son pourvoi, que le Juge de Paix n'aurait pu prononcer valablement le déguerpissement que sur la base d'un jugement qui aurait écarté l'opposition accordée après coup; il est, en outre, inexact d'affirmer que le paiement de 41 fr. 65 ait été effectué tardivement, attendu qu'il a eu lieu le 9 octobre, c'est-à-dire dans le délai fixé par le commandement de payer. Enfin, le présent recours au Tribunal fédéral, dirigé contre la sentence du Juge de Paix, est admissible en la forme, attendu que la loi vaudoise d'application de la loi sur les poursuites ne prévoit nulle part de recours contre les jugements des Juges de Paix prononçant l'expulsion d'un locataire. (Voir art. 31, lettre *b*, de la loi précitée.) Le jugement attaqué admet, d'une part, la validité de l'opposition et, d'autre part, ordonne le déguerpissement, ce qui implique le plus pur arbitraire, et une contradiction, faisant acception de personnes, c'est-à-dire un véritable déni de justice.

Dans ses observations sur le recours, le Juge de Paix de la Tour de Peilz maintient les considérations qui l'ont guidé dans le prononcé de son jugement, et présente quelques nouveaux développements, dont il sera tenu compte, autant que de besoin, dans la partie juridique du présent arrêt.

Le bailleur H. Berthoud conclut au rejet du recours, en invoquant, en substance, les considérations ci-après :

La question de l'expulsion, soit déguerpissement, est distincte de celle de l'exécution du contrat et de la procédure en paiement du prix, partant, du commandement de payer et de l'opposition. Le droit du bailleur de requérir l'expulsion résulte de l'art. 287 C.O., et non de la L. P. Au surplus, le recours de Grangier est sans portée pratique, le dit recourant ayant reçu régulièrement congé de son bailleur, le 30 septembre, pour le 30 octobre, et ayant quitté à cette date les lieux loués, sans exécution forcée.

Digitized by Google

Arrêt.

En droit : I....

II. Au fond, le recours doit être rejeté, par les motifs indiqués dans l'arrêt du Tribunal de céans du 11 mai 1905, dans la cause Despland c. Marquis[1]. En effet, dans l'espèce actuelle, la question à résoudre est également celle de savoir s'il existe un déni de justice du fait, par l'autorité qui a prononcé le déguerpissement, d'avoir expulsé le locataire à la réquisition du bailleur, alors que le débiteur avait fait opposition à la réclamation du loyer. Cette question peut donner lieu à discussion. (Voir Jæger, *Commentaire sur la L. P.*, note 6, *ad* art. 282, *ibid.*) Dans l'arrêt Despland c. Marquis susvisé, le Tribunal fédéral a considéré que, lorsque le commandement de payer a été frappé d'opposition, le locataire contestant devoir, le bailleur ne peut plus requérir, et l'autorité compétente ne peut plus ordonner l'expulsion du débiteur, *sans autre ;* qu'il n'est, toutefois, pas admissible que l'opposition du débiteur puisse retarder l'ordonnance d'expulsion et son exécution jusqu'au moment où le créancier aura pu obtenir un jugement de mainlevée et où celui-ci sera devenu définitif, en vertu de l'art. 83, al. 3, L. P., ou jusqu'au moment où il aura été rendu un jugement au fond statuant sur l'existence ou l'inexistence de la dette ; que le seul effet possible de l'opposition, c'est d'obliger le bailleur à justifier de sa créance d'une manière compatible avec la procédure sommaire, en laquelle l'expulsion peut être requise et ordonnée, et, d'autre part, l'autorité compétente à vérifier sommairement, si le bailleur a réussi dans cette justification. (Voir arrêt cité, consid. 3.) Plus loin (voir consid. 4), le même arrêt déclare de plus fort qu'il ne suffit pas au débiteur de faire opposition au commandement de payer pour renvoyer l'expulsion jusqu'au moment ou le créancier sera parvenu à obtenir la mainlevée définitive de cette opposition.

III. Or, dans le cas présent, le Juge de Paix n'a point prononcé l'expulsion *sans autre*, c'est-à-dire en se fondant uniquement sur la commination figurant dans le commandement de payer, mais il s'est appuyé sur des considérations portant que le paiement du loyer devait être fait par mois et à l'avance ; que le demandeur estime lui-même qu'il lui est redû encore 11 fr. 65, pour solde du loyer de septembre ; que le paiement de 41 fr. 65, pour un mois,

(1) Voir *Semaine Judiciaire 1905*, page 625.

Digitized by Google

n'a été effectué que le 9 octobre, soit tardivement, alors que le commandement de payer était déjà notifié, et, enfin, que le demandeur maintient sa demande de déguerpissement, les conditions du bail n'ayant pas été remplies.

IV. Ces motifs reposent, à la vérité sur l'opinion, erronée, que le paiement tardif du loyer était *à lui seul* suffisant pour justifier l'expulsion, alors qu'en l'absence d'une clause spéciale du contrat prévoyant la résiliation immédiate, c'est précisément l'art. 287 C. O. qui est applicable, disposition prévoyant qu'un délai doit être d'abord assigné par le bailleur au locataire en retard, en signifiant à ce dernier qu'à défaut de paiement le bail sera résilié à l'expiration du délai. Il n'est, dès lors, pas exact de prétendre, comme le fait le jugement attaqué, que le paiement de 41 fr. 65 a été effectué trop tard, puisqu'il a eu lieu le 9 octobre, soit trois jours après la notification du commandement, alors que le délai pour payer n'était pas encore expiré.

Il ne se justifie pas, non plus, d'admettre l'opinion, exprimée par le Juge de Paix dans sa réponse, que la quittance de 41 fr. 65 (42 fr. 45 avec les frais) ne prévoyant pas l'application, soit l'imputation de cette somme, il y avait lieu d'abord de l'appliquer au paiement de 11 fr. 65, pour règlement du solde de loyer de septembre, et, ensuite seulement, d'en imputer le reste, soit 30 francs. à compte sur octobre.

Le Juge a sans doute en vue l'art. 101, al. 3, C.O., lequel stipule qu'en cas de concurrence entre plusieurs dettes échues, le paiement s'impute, dans le doute, sur la dette échue la première. Ici aussi le juge part d'un point de vue erroné ; il y a lieu d'admettre, en effet, que la quittance du 9 octobre 1905 prévoit implicitement quelle est la dette sur laquelle l'imputation doit être effectuée ; en déclarant avoir reçu la somme de 42 fr. 45, *pour un mois de loyer* et frais, il y a lieu d'interpréter la volonté des parties dans ce sens qu'il s'agissait du loyer d'octobre, bien que ce mois ne soit pas expressément désigné. Le commandement de payer réclamait l'acquittement de 11 fr. 65 pour une fraction du loyer de septembre, et de 41 fr. 65 pour le loyer d'octobre ; en payant le loyer d'un mois entier, dette *reconnue* par le locataire, il faut admettre que celui-ci a voulu acquitter le loyer d'octobre, non contesté par lui.

V. Malgré les critiques exprimées ci-dessus, le prononcé d'expulsion émané du Juge de Paix n'apparaît toutefois point comme

Digitized by Google

marqué au coin de l'arbitraire, et comme constituant un déni de justice, dès le moment où l'on doit constater, aux termes de ce prononcé lui-même, que le débiteur n'a appuyé d'aucun argument quelconque son refus de payer le reste dû loyer de septembre. Dans la procédure sommaire, le juge compétent peut prononcer l'expulsion après avoir constaté sommairement l'existence de la prétention relative au loyer réclamé. Or, dans l'espèce, le créancier avait produit son contrat de bail; il était établi que le locataire était, en septembre, en jouissance des lieux loués, et la réclamation du loyer de septembre devait apparaître, sans autre, comme fondée. Le débiteur ne prétend point avoir payé le solde litigieux du loyer de septembre, et il n'a étayé d'aucun motif son refus de l'acquitter; dans son recours, Grangier n'a pas davantage expliqué le motif de ce refus. Conformément aux règles de la procédure sommaire, le Juge de Paix était en droit de considérer comme rapportée la preuve de l'existence de la susdite dette de 11 fr. 65, pour loyer arriéré. Dans ces circonstances, le prononcé de déguerpissement était justifié.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce: Le recours est rejeté...

(Chambre des poursuites et des faillites.)

SÉANCE DU 14 NOVEMBRE 1905.

Présidence de M. SOLDATI.

Faillite ; annulation de la nomination d'un administrateur par l'Autorité de surveillance ; recours de celui-ci ; 1° absence de déni de justice ; 2° absence de mesure contraire à la loi ; compétence de l'Autorité de surveillance dans l'administration d'une faillite ; questions de fait échappant au Tribunal fédéral ; irrecevabilité.

Schaller.

I. Le déni de justice, en matière de poursuite ou de faillite, ne peut jamais être constitué par une décision d'une autorité cantonale de surveillance (ou par une mesure d'un office), si contraire à la loi, ou si injustifiée en fait que puisse apparaître cette décision (ou cette mesure), et ne peut jamais consister que dans un refus de prononcer ou d'agir.

II. La faculté, pour les autorités cantonales de surveillance, de déposer, destituer ou révoquer l'administration spéciale d'une masse en faillite doit être admise, non seulement lorsque cette administration s'est révélée comme incapable, ou lorsqu'il y a lieu de le présumer, mais encore toutes les fois que, pour d'autres raisons, cette administration paraît ne pas vouloir ou ne pas pouvoir sauvegarder les intérêts qui lui sont confiés.

Digitized by Google

III. Si, d'une manière générale, la loi sur la poursuite ne met pas empêchement à ce que l'administration d'une masse soit confiée à un parent d'un failli, les autorités cantonales de surveillance peuvent néanmoins annuler une pareille nomination, lorsque celle-ci apparaît comme n'étant pas appropriée aux circonstances.

A. La première assemblée des créanciers de la masse en faillite Mettetal, Junker fils et Cie, à Moutier, en date du 12 août 1905, a nommé comme administrateurs de la masse le notaire Paul Schaffter et l'avocat C. Schaller, tous deux à Moutier; en raison surtout des liens de parenté existant entre l'avocat Schaller et l'un des chefs de la société déclarée en faillite, Emile Junker (Junker et Schaller sont beaux-frères), l'assemblée institua une commission de surveillance de deux membres.

Emile Junker ayant été lui-même, à son tour, déclaré en état de faillite, la première assemblée des créanciers de cette masse désigna, également comme administrateurs de cette dernière, le 26 août 1905, le notaire Schaffter et l'avocat Schaller, en leur adjoignant aussi, pour les mêmes raisons que ci-dessus, une commission de surveillance de deux membres.

B. Le 16 septembre 1905, le Président du Tribunal du district de Moutier, — agissant en sa qualité de juge d'instruction, en raison des poursuites pénales dans lesquelles il avait à intervenir contre Emile Junker, accusé d'escroquerie et prévenu de banqueroute frauduleuse, — signala ces faits à l'Autorité cantonale de surveillance, en rendant celle-ci spécialement attentive à l'anomalie qu'il y avait, dans ces conditions, à laisser l'administration de ces deux masses confiée en partie à l'avocat Schaller.

Invité à s'expliquer à ce sujet, l'avocat Schaller, dans une lettre du 22 septemmbre, reconnut ses relations de parenté avec Emile Junker et répliqua que « s'il avait accepté ce mandat (d'administrateur), c'est qu'ayant une créance assez importante dans la masse (apparemment Mettetal, Junker fils et Cie) et des engagements assez forts pour les faillis, il tenait, comme c'était son droit strict, à avoir sa part d'influence dans cette administration ».

C. Après avoir recueilli encore les renseignements complémentaires que pouvaient lui fournir l'Office des faillites et le Président du Tribunal de Moutier, l'Autorité cantonale de surveillance, par décision du 29 septembre, annula la nomination de l'avocat Schaller par les deux assemblées de créanciers sus rappelées aux fonctions d'administrateur des deux masses Mettetal, Junker fils et Cie et

Digitized by Google

Emile Junker, et ordonna à l'avocat Schaller de s'abstenir dorénavant de tous actes d'administration dans l'une comme dans l'autre de ces deux masses.

Cette décision, basée sur les faits qui précèdent, s'appuie en droit sur la jurisprudence constante, aux termes de laquelle l'Autorité cantonale bernoise de surveillance a toujours admis qu'en vertu de son *pouvoir de surveillance*, et quoiqu'elle ne possédât aucune compétence *disciplinaire* envers les administrations spéciales de faillites, prévues à l'art. 237, al. 2, L. P., elle était en droit de déposer ces administrations lorsque cela lui paraissait justifié par les circonstances; l'Autorité cantonale renvoie, à ce sujet, à son rapport de gestion pour 1903, page 34 ; elle rappelle, en outre, le précédent qui constitue la décision rendue par elle en la cause Aktienbrauerei zum Gurten (Zeitschrift des bernischen Juristenvereins, XL, page 701), et par laquelle elle avait annulé la nomination, aux fonctions d'administrateur et de membre de la commission de surveillance de la faillite de cette société anonyme, de deux membres du conseil d'administration de dite société, en même temps les hommes d'affaires et de confiance de l'un des principaux créanciers. Elle expose qu'ici, plus encore que dans ce précédent, la collision pouvant se produire entre les intérêts des deux masses et ceux de l'avocat Schaller personnellement, ou encore ceux du failli et prévenu Junker, empêche que l'on n'ait en l'avocat Schaller toute la confiance que doit mériter l'administrateur d'une faillite.

D. C'est contre cette décision, à lui communiquée le 3 octobre 1905, que l'avocat Schaller, par mémoire en date du 13 octobre, soit en temps utile, déclare recourir auprès du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, disant que cette décision constitue envers lui un acte d'arbitraire et un véritable déni de justice, et qu'il n'a même pas besoin d'en démontrer la parfaite illégalité. Le recourant invoque le fait que les décisions des assemblées de créanciers des 12 et 26 août 1905 n'ont pas même été attaquées par la voie de la plainte; il prétend, se trouver, dès lors, au profit d'un droit acquis et se réfère au *Commentaire* de Jæger (*Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs*) pour soutenir que rien ne s'oppose à ce que le beau-frère d'un failli soit appelé aux fonctions d'administrateur de la masse.

Dans un mémoire complémentaire, en date du 30 octobre 1905, le recourant conteste encore que l'Autorité cantonale, sans avoir

Digitized by Google

été nantie d'aucune plainte en temps utile, ait eu le pouvoir d'intervenir en la cause comme elle l'a fait, et conteste également la pertinence des motifs invoqués par elle dans sa décision.

Arrêt.

En droit : I. Il est tout d'abord évident qu'il ne peut être ici question du déni de justice qu'allègue le recourant. En effet, ainsi que le Tribunal fédéral l'a reconnu à maintes reprises déjà, la notion du déni de justice, au sens de la L. P., doit être restreinte aux cas dans lesquels une autorité cantonale (inférieure ou supérieure) de surveillance (ou un office) se refuse à prendre une décision (ou une mesure), malgré la réquisition qui lui en est faite, car, dans tous les autres cas, les intéressés ont la voie de la plainte, ou du recours ordinaire, prévus aux art. 17, al. 1 et 2, 18, al. 1, et 19, al. 1, L. P., d'où il résulte que le déni de justice, en matière de poursuite ou de faillite (art. 17, al. 3, 18, al. 2, et 19, al. 2), ne peut jamais être constitué par une décision d'une autorité cantonale de surveillance (ou par une mesure d'un office), si contraire à la loi (ou si injustifiée en fait) que puisse apparaître cette décision (ou cette mesure), et ne peut jamais consister que dans un refus de prononcer (ou d'agir). (Comp. arrêts du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, Rec. off., édition spéciale, VI, n° 13, pages 44 et suiv., et VII, n° 9, page 42.)

II. La question qui se pose est donc uniquement celle de savoir si la décision dont s'agit peut être attaquée *comme ayant été rendue contrairement à la loi;* en revanche, la question de savoir si cette décision apparaît *comme justifiée en fait* échappe manifestement à la compétence du Tribunal fédéral (art. 19, al. 1), dès l'instant où (comme cela est incontestable en l'espèce) les constatations de faits à la base de cette décision ne sont pas en contradiction avec les pièces du dossier.

Or, l'on ne voit pas en quoi la dite décision pourrait être considérée comme contraire à la loi ; le recourant lui-même semble bien admettre que, lorsqu'elles ont été nanties d'une plainte en temps utile, les autorités cantonales de surveillance sont en droit de revoir les décisions des assemblées de créanciers, et de les annuler si elles les considèrent comme irrégulières ou comme injustifiées ; cette compétence, d'ailleurs, des autorités cantonales de surveillance, — tout particulièrement sur le point dont il s'agit ici, c'est-à-dire tant sur la question d'opportunité de la nomination d'une

Digitized by Google

administration spéciale, dans une masse en faillite, que sur la question de savoir si le ou les administrateurs spéciaux qui ont été désignés présentent les garanties voulues au point de vue de leurs capacités, de leur indépendance, de leur moralité, etc., etc., — est indiscutable et ne peut pas ne pas être reconnue. (Voir *Archives III*, n° 28; Jæger, *op. cit.*, note 7, *ad* art. 237; Weber und Brustlein, *Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs*, — 2te, von Reichel umgearbeitete Auflage, note 2 *a*, *ad* art. 237.) Le Conseil fédéral, alors qu'il exerçait la surveillance suprême en matière de poursuite pour dettes et de faillite, avant l'entrée en vigueur de la loi fédérale du 28 juin 1895, — ou le Conseil de la poursuite, — était allé plus loin encore et avait admis (*Archives*, III, n° 52) que les autorités de surveillance avaient, en tout temps, la compétence nécessaire pour contrôler, même d'office, la marche de la liquidation d'une faillite et pour destituer, au besoin, les administrateurs ou liquidateurs qui n'auraient pas obtempéré à leurs injonctions, ou qui se seraient révélés comme incapables. Cette manière de voir est parfaitement juste, mais la faculté, pour les autorités cantonales de surveillance, de déposer, destituer ou révoquer l'administration spéciale d'une masse en faillite, doit être admise, non seulement dans les cas dans lesquels cette administration s'est révélée comme incapable, ou lorsqu'il y a lieu de présumer son incapacité, mais encore toutes les fois que, pour d'autres raisons, cette administration paraît ne pas vouloir, ou ne pas pouvoir, sauvegarder suffisamment les intérêts qui lui ont été confiés (voir Weber et Brustlein, *op. cit.*, note 2 *ad* art. 241), cette faculté des autorités cantonales de surveillance dérivant de l'essence même de ces dernières et de la nature de leurs pouvoirs, la loi les ayant instituées, non seulement pour qu'elles aient à statuer sur toutes les plaintes dont elles peuvent être nanties, mais encore pour qu'elles interviennent d'office partout où cette intervention est commandée par la loi elle-même ou par les circonstances. Le fait qu'en l'espèce l'Autorité cantonale bernoise n'a pas été saisie d'une plainte contre la nomination du recourant aux fonctions d'administrateur des deux masses Mettetal, Junker fils et Cie, et Emile Junker, ne mettait donc pas obstacle à ce que cette autorité examinât elle-même, d'office, si ce n'est la question d'opportunité de la nomination d'une administration spéciale dans ces deux masses, tout au moins celle de savoir si la nomination du recourant à ces fonctions ne pouvait pas être considérée

Digitized by Google

comme de nature à donner lieu à la crainte que les intérêts de la masse ne seraient pas suffisamment sauvegardés.

Le second grief du recourant consiste à dire que sa qualité de beau-frère du failli et prévenu Emile Junker ne le rendait pas inapte à remplir les fonctions d'administrateur auxquelles il avait été appelé par les assemblées de créanciers dans les deux masses sus indiquées. En invoquant l'opinion de Jæger sur ce point, le recourant paraît avoir voulu se référer aux conclusions de cet auteur dans son *Commentaire* sus rappelé, sous note 1, litt. *a ad* art. 241 ; mais il semble que le recourant n'ait lu cette note que d'une façon incomplète, ou qu'il l'ait mal comprise ; Jæger, en effet, admet lui-même que si, en règle générale, l'art. 10, ch. 2, L. P. ne met pas empêchement à ce que l'administration d'une masse soit confiée à un parent du failli, les autorités cantonales de surveillance peuvent néanmoins annuler une pareille nomination, lorsque celle-ci apparaît comme n'étant pas appropriée aux circonstances ; cette interprétation de la loi se justifie d'elle-même, en sorte que l'on peut ici s'y ranger, sans entrer dans d'autres développements à ce sujet. L'on peut remarquer, d'ailleurs, que l'Autorité cantonale bernoise n'a pas basé sa décision que sur le fait des liens de parenté existant entre le recourant et le failli Emile Junker, mais qu'elle s'est appuyée encore sur cette circonstance, que les intérêts du recourant paraissaient ne pas pouvoir se concilier toujours avec ceux des deux masses, en sorte que, avec cette collision ou ce conflit d'intérêts, il y avait lieu de craindre que le recourant ne fût tenté de chercher à sauvegarder les siens propres plutôt que ceux qui lui étaient confiés par les autres créanciers.

III. La décision du 29 septembre 1905 ne pouvant ainsi être attaquée en droit, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur le recours, puisque la question de savoir si cette décision était ou est justifiée en fait, échappe à la connaissance du Tribunal fédéral (art. 19, al. 1).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière sur le recours...

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 17 Février 1906.

Présidence de M. Burgy.

Transport international; objet d'art avarié; réclamation du destinataire; refus du dernier transporteur basé sur l'art. 31 de la Convention de Berne; expertise; déboutement; appel; réforme; responsabilité du transporteur en vertu de l'art. 30 de la dite convention; quotité adjugée.

Fox et Cie *contre* P.-L.-M.

Lorsqu'une statue en marbre, bien emballée et renfermée dans une caisse portant sur le couvercle la mention « fragile », a été avariée en cours de route, la présomption de l'art. 31, § 4, de la Convention internationale pour les transports par chemins de fer ne saurait être opposée par le transporteur au destinataire.

Cet objet ne peut, en effet, dans ces conditions, être présumé avoir été avarié par des causes inhérentes à sa nature.

Suivant lettre de voiture, créée à Gênes le 8 juin 1904, V. Biagini a expédié par chemin de fer, via Modane, à Fox et Cie, à Genève, une caisse V. B. 65, contenant un groupe marbre et albâtre, « Amour et Psyché ». La lettre de voiture, sous la rubrique « désignation de la marchandise », contient cette mention « albâtre et marbre de Castellino ». Elle était accompagnée de trois déclarations pour la douane et d'un certificat d'académie. La marchandise voyageait sous le régime de la Convention internationale de Berne. La déclaration pour la douane fixe la valeur de la marchandise à à 170 francs. Le certificat d'académie constate que la caisse V. B. 65 contient un groupe en marbre représentant Amour et Psyché; que ce groupe est en bon état, emballé convenablement et classé comme neuf.

Au déchargement de la marchandise, à Genève, suivant procès-verbal du chef de gare, en date du 17 juin 1904, il fut constaté que la statue avait un bras cassé. La cause de l'avarie est inconnue et le dommage non déterminé, suivant le procès-verbal du chemin de fer.

Fox et Cie ont adressé des réclamations à la Compagnie P.-L.-M. qui, par lettre du 8 juillet 1904, déclina toute responsabilité en vertu de l'art. 31, §§ 4 et 2 de la Convention internationale.

Fox et Cie requirent alors du Tribunal la nomination d'un expert pour déterminer la cause probable de l'avarie et le montant du dommage causé à la marchandise expédiée, laquelle avait été déposée au Port-Franc de Cornavin par l'Administration des Douanes, les droits n'ayant pas été acquittés.

Digitized by Google

L'expert a déposé son rapport, le 9 septembre 1904. L'expert constate que le groupe a été emballé dans une caisse solide, en bois neuf, portant sur le couvercle la mention « fragile » ; que l'emballage et le calage étaient parfaitement conditionnés ; que le bras gauche de Psyché a été brisé à la hauteur du coude, en deux endroits, et que l'extrémité de la main, reposant sur la tête de l'Amour, a été pulvérisée ; que le couvercle de la caisse porte à l'intérieur une trace de choc ; qu'il existait entre le sommet du groupe et le couvercle un espace de deux centimètres au moins. L'expert, ensuite de ces constatations, conclut que le groupe n'a pu être cassé en clouant le couvercle, et que la caisse aura été retournée violemment par un employé ; que ce choc violent a déplacé le marbre, malgré le calage, provoquant le contact avec le couvercle de la caisse. L'expert ajoute que l'objet a perdu toute sa valeur, qu'il fixe à 200 francs.

Le 14 septembe 1904, Fox et Cie ont assigné la Compagnie P.-L.-M. en paiement de 400 francs, à titre d'indemnité. La défenderesse a soutenu que la Compagnie n'avait commis aucune faute, au cas où la caisse aurait été retournée, puisqu'elle ne portait pas la mention « haut et bas ». Elle a invoqué en sa faveur l'art. 31, §§ 2 et 4 de la Convention internationale, et fait observer qu'en tout cas la somme demandée était exagérée.

Par jugement du 20 avril 1905 (et non du 17, comme l'indiquent par erreur les appelants), le Tribunal de première instance a débouté Fox et Cie de leur demande, avec dépens. Le Tribunal a admis qu'il n'y avait pu avoir choc violent, puisque l'expert n'avait pas constaté de traces sur l'extérieur de la caisse ; que, dès lors, il y avait lieu d'admettre que le groupe n'était pas suffisamment immobilisé dans la caisse et que, faute d'instruction du sens dans lequel devait être posée la caisse, qui ne portait pas la mention « fragile », celle-ci aura été renversée.

Fox et Cie ont appelé de ce jugement. Ils reprennent leurs conclusions introductives d'instance. Subsidiairement, ils demandent un complément d'expertise et font une offre de preuve tendant à établir que le groupe avait une valeur réelle de 400 francs

La Compagnie P.-L.-M. conclut à la confirmation du jugement.

Questions :

1° Fox et Cie ont-ils droit à une indemnité pour l'avarie survenue au groupe qui leur a été expédié de Gênes par Biagini, le 8 juin 1904?

Digitized by Google

2° En cas de réponse affirmative à cette question, à quel chiffre doit être fixée cette indemnité ?

3° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Le § 2 de l'art. 31 Convention internationale est sans application en l'espèce, la lettre de voiture ne contenant aucune déclaration de l'expéditeur relative à l'emballage défectueux.

Le § 4 du même article stipule que la Compagnie n'est pas responsable de l'avarie survenue aux marchandises qui, pour des causes inhérentes à leur nature, sont exposées au danger de se perdre en tout ou en partie, ou d'être avariées, notamment à la suite de bris, rouille, détérioration intérieure et spontanée, etc., en tant que l'avarie est résultée de ce danger.

La Convention ajoute : Si, *eu égard aux circonstances de fait*, l'avarie a pu résulter de l'une des causes susmentionnées, il y aura présomption que l'avarie résulte de l'une de ces causes.

Dans l'espèce, les circonstances de fait ne permettaient pas au Tribunal d'admettre la présomption établie par la loi en faveur de la Compagnie de chemin de fer.

En effet, le Tribunal a commis une erreur de fait essentielle, en admettant que la caisse ne portait pas la mention « fragile ». L'expert, dans son rapport, déclare à deux reprises que cette mention existait, et la Compagnie l'a reconnu dans ses conclusions.

L'expert a constaté que le groupe était bien emballé et *calé* dans la caisse ; que le couvercle portait à l'intérieur les traces d'un choc à l'endroit où la main a été pulvérisée ; le mot « fragile », sur le couvercle de la caisse, indiquait suffisamment le sens dans lequel elle devait rester pendant la manutention.

Etant données ces constatations de l'expert, et le fait qu'il s'agissait d'un groupe en marbre, c'est avec raison que ce dernier en a conclu que l'avarie était survenue ensuite de la faute d'un employé de la Compagnie qui a violemment jeté la caisse sens dessus dessous, et occasionné le choc. Si la caisse était restée dans sa position normale, indiquée par l'apposition du mot « fragile », le choc eût été évité. D'autre part, on ne peut reprocher à l'expéditeur d'avoir laissé un espace libre entre le couvercle et le groupe, puisque le sens de la caisse était indiqué, et qu'il y avait lieu d'éviter un choc lors de la fermeture de la caisse.

Eu égard aux circonstances de fait ténorisées dans le rapport de l'expert nommé, la présomption établie en faveur de la Compa-

Digitized by Google

gnie par l'art. 31 Convention internationale n'existe pas, et la Compagnie est responsable de l'avarie, à teneur de l'art. 30 Convention internationale.

Sur la deuxième question :

A teneur de l'art. 34 Convention internationale, l'indemnité pour perte totale de la marchandise sera calculée d'après le prix-courant des marchandises de même nature et qualité, au lieu et à l'époque où la marchandise a été acceptée au transport.

Il sera alloué, en outre, les droits de douane, de transport et autres frais qui auraient pu être déboursés. De plus amples dommages-intérêts ne sont dus qu'en cas de dol ou faute grave, non invoqués en l'espèce par les demandeurs (art. 41 Convention internationale).

Il résulte d'une facture, produite par la Compagnie P.-L.-M., que le groupe avec son emballage, avait une valeur de 200 francs. C'est la valeur fixée par l'expert.

Fox et Cie justifient avoir payé 11 fr. 25 pour frais de transport. et 0 fr. 90 pour autres frais, suivant bordereau communiqué, numéro 1097. Les demandeurs ne justifient pas avoir eu à supporter d'autres frais.

La preuve offerte en appel par Fox et Cie n'est pas pertinente, comme contraire à l'art. 34 Convention internationale, qui parle du prix-courant au lieu et à l'époque où la marchandise a été acceptée au transport.

Ce prix est fixé par la facture Biagini, produite par la Compagnie P.-L.-M., et non contestée par Fox et Cie et par l'expertise.

L'indemnité totale due à Fox et Cie, ensuite de l'avarie, est donc de 212 fr. 15.

Sur la troisième question :

La Compagnie P.-L.-M., succombant sur le principe même de la responsabilité, doit supporter la plus forte partie des dépens. D'autre part, Fox et Cie, en faisant une demande exagérée, ont nécessité des dépens plus élevés. Il y a lieu de répartir les dépens en conformité de l'art. 109 pr. civ.

Par ces motifs, vu les art. 30 et 34 Convention internationale, 109 et 363 l. pr. civ ;

La Cour :..... Au fond, réforme..... Condamne la Compagnie P.L.M. à payer, avec intérêts de droit, la somme de 212 fr. 15, à titre d'indemnité, à Fox et Cie...

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

JUN 1 1906

28me Année | N° 20 | 28 mai 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX «ATAR» CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 21 NOVEMBRE 1905.

Présidence de M. JÆGER.

Plainte pénale retirée; action en indemnité de la personne poursuivie ; art. 50 C. O ; art. 24 loi du 30 mars 1900 sur les dessins et modèles industriels ; admission ; recours au Tribunal fédéral ; 1° absence de nouveauté des modéles; 2° évaluation du montant de la somme litigieuse; art. 59, 60 org. jud. féd.; 3° rejet de l'exception de prescription; art. 59, 60 C. O.; fixation du *dies a quo* **; confirmation.**

Jeanneret *contre* Bonnet.

I. La personne poursuivie sans droit pour violation de la loi du 30 mars 1900 sur les dessins et modèles industriels a un délai d'un an pour intenter une action en dommages-intérêts au plaignant à raison du préjudice qui lui est ainsi causé.

Digitized by Google

Ce délai part, non du jour où elle a eu connaissance de la plainte, mais de celui où il a été statué définitivement par les tribunaux sur le mérite de celle-ci.

II. Pour évaluer l'indemnité, il faut tenir compte du préjudice subi par le demandeur par suite de la plainte elle-même et des mesures qui l'ont suivie : privation d'objets séquestrés, ventes manquées, ennuis de visite domiciliaire, etc.

En fait : *A*. Le défendeur Louis Jeanneret a déposé, le 9 mars 1900, au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, à Berne, vingt modèles de cadrans de montres métalliques à cartouches. Le 30 août 1901, il a porté plainte pénale en contrefaçon contre le demandeur Bonnet ; au cours d'une visite domiciliaire opérée chez ce dernier, sur la demande du plaignant, le 5 septembre 1901, il a été séquestré des poinçons et matrices destinés à la fabrication de trois modèles de cadrans, identiques à ceux de Jeanneret, plus une cinquantaine de cadrans.

Statuant dans une affaire connexe, le Tribunal cantonal de Neuchâtel a, par jugement des 8 avril/6 mai 1902, à la demande d'une dame Brunner, prononcé la nullité du dépôt de modèles du défendeur. Un recours en réforme, adressé au Tribunal fédéral, contre cette sentence, a été écarté pour vice de forme, le 26 septembre 1902.

Ensuite de cet arrêt, le défendeur a retiré sa plainte pénale, le 4 novembre 1902 ; l'arrêt de non-lieu, basé sur ce retrait, a été rendu le 10 novembre 1902. Les cadrans et poinçons séquestrés ont, sur sa demande du 10 octobre, été restitués au demandeur le 8 novembre 1902.

B. Par demande du 11 avril 1903, Jules-Louis Bonnet a conclu à ce qu'il plaise au Tribunal : « Condamner Louis Jeanneret à lui payer, à titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice qu'il lui a causé, la somme de 1500 francs, ou ce que justice connaîtra. » Le demandeur estime que la plainte pénale portée contre lui, puis retirée, a été déposée sans droit, à la légère, et témérairement ; que cette procédure l'a non seulement entravé dans l'exercice de son industrie, lui causant ainsi un dommage matériel, mais qu'elle l'a atteint dans son honneur et dans sa réputation ; il invoque les art. 50 et suiv. C. O. et les art. 24 et suiv. de la loi fédérale du 30 mars 1900, sur les dessins et modèles industriels.

Le défendeur a principalement conclu à libération. Reconven-

Digitized by Google

tionnellement, il a demandé que « Bonnet soit condamné à lui payer 2000 francs, à titre de dommages-intérêts, ou ce que justice connaîtra, avec intérêt à 5 % dès le 25 avril 1903. » Il estime qu'étant au bénéfice d'un dépôt légal, il avait le droit de nantir le juge de la contrefaçon des modèles déposés, car le dépôt crée au moins la présomption de la nouveauté du modèle. Au reste, les modèles étaient nouveaux ; le jugement du Tribunal cantonal aurait certainement été réformé par le Tribunal fédéral, si celui-ci avait abordé le fond du recours. Le défendeur déclare avoir été de de bonne foi et n'avoir ni négligence, ni imprudence, à se reprocher. Enfin, il invoque la prescription de l'art. 69 C. O. contre le demandeur.

C. Par jugement du 6 juillet 1905, le Tribunal cantonal de Neuchâtel a :

1° Ecarté comme mal fondée la demande reconventionnelle de Louis Jeanneret :

2° Condamné Louis Jeanneret à payer à Jules-Louis Bonnet, à titre de dommages-intérêts, la somme de 500 francs ;

3° Mis les frais et dépens à la charge de Jeanneret...

D. C'est contre ce jugement, communiqué aux parties le 30 août 1905, que le défendeur Jeanneret a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral, par acte du 16 septembre 1905. Il a conclu à ce qu'il plaise au Tribunal :

1° Déclarer le recours fondé ;

2° Déclarer nul le jugement du Tribunal cantonal de Neuchâtel des 6 juillet/30 août 1905 ;

3° Déclarer mal fondée la demande de Bonnet et condamner Jules-Louis Bonnet à payer à Louis Jeanneret, sous suite de frais et dépens, 2000 francs, à titre de dommages-intérêts, ou ce que justice connaîtra, avec intérêts 5 % dès le 25 avril 1903.

Les mémoires produits par l'une et l'autre parties ne présentent pas d'arguments capitaux nouveaux.

Arrêt.

En droit : I. Il y a lieu d'examiner, en premier lieu, la conclusion reconventionnelle formulée par le recourant, et tendant à l'adjudication de 2000 francs de dommages-intérêts, pour contrefaçon de ses modèles déposés. En effet, dans le cas où cette prétention serait reconnue fondée, la demande principale, tendant à l'allocation d'une indemnité de 1500 francs, pour plainte pénale abusive en

Digitized by Google

contrefaçon, demande admise par l'instance cantonale jusqu'à concurrence de 500 francs, tomberait par là même.

Par jugement des 8 avril/6 mai 1902, rendu dans le procès veuve Brunner contre Jeanneret, le Tribunal cantonal de Neuchâtel a prononcé que le dépôt des modèles industriels, effectué, le 9 mars 1900, par Louis Jeanneret, recourant au présent procès, était nul et de nul effet. Le jugement constate que, de l'ensemble de la procédure, des dépositions des témoins entendus, et plus spécialement de l'expertise à laquelle il a été procédé, il résulte que Louis Jeanneret n'a pas trouvé un modèle ou dessin nouveau, en mettant les heures sur les cartouches des cadrans, pas plus qu'en peignant en relief les heures sur une zone bombée, puisqu'il existe, dans les musées de Neuchâtel et de la Chaux-de-Fonds, de semblables cadrans, datant des XVIIIe et XIXe siècles, et employés pour des montres aussi bien que pour des pendules; — dame Brunner en a fabriqué dès 1895, en tout cas; — un témoin, âgé de quarante-huit ans, en a vu de plus vieux que lui; et, enfin, si Jeanneret a employé un autre procédé de fabrication, ses modèles, comme tels, ne sont pas nouveaux et ne sauraient bénéficier de la protection de la loi.

Le recourant, le dit Jeanneret, a contesté au demandeur Bonnet le droit de faire état de ce jugement, non revu par le Tribunal fédéral, ensuite de vice de forme du recours, et l'a invité à prouver, à son tour, l'absence de nouveauté des modèles copiés par lui. L'instance cantonale, après avoir admis, par jugement incident du 14 décembre 1903, qu'il n'y avait pas chose jugée, s'en est néanmoins uniquement référée, dans le jugement dont est recours, au prononcé rendu par elle dans le procès Brunner contre Jeanneret, les 8 avril/6 mai 1902. Cette dernière manière de faire, qui est, en quelque mesure, en contradiction avec le jugement incident du 14 décembre 1903, doit cependant être approuvée. En effet, dame Brunner avait conclu, principalement, à ce que le dépôt, opéré le 9 mars 1900 par Louis Jeanneret, fût déclaré nul et de nul effet, et, subsidiairement, à ce qu'il fût déclaré nul à son égard, à elle seule. Or, le Tribunal cantonal de Neuchâtel a, par un jugement, passé en force de chose jugée, prononcé la nullité absolue de ce dépôt, pour manque de nouveauté. Ce prononcé définitif est opposable par tous et doit déployer un effet radical. Il serait contraire aux principes généraux du droit, aux règles élémentaires d'une saine justice, et au bon sens même, d'admettre que le dépôt

Digitized by Google

de modèles, déclaré nul et de nul effet pour défaut de nouveauté, produise des effets à l'égard de certaines personnes, et pas à l'égard d'autres. Il y a du reste lieu de remarquer que, en l'espèce, l'action pénale contre l'intimé a été suspendue, durant le cours de l'action civile dirigée par dame Brunner contre le recourant, précisément à raison de l'influence que la solution de ce dernier litige pouvait avoir, et a eue, en réalité, sur le procès pénal; c'est cette solution qui a provoqué, de l'aveu même du recourant, le retrait de sa plainte.

Puisque les modèles déposés par le recourant n'étaient pas nouveaux, il ne saurait y avoir eu contrefaçon de la part de Bonnet, et la demande reconventionnelle doit être écartée, ainsi que l'a fait l'instance cantonale.

II. Le recours tend, non seulement à l'admission de la conclusion reconventionnelle du défendeur, mais encore à ce que la conclusion principale, formulée par l'intimé, soit déclarée mal fondée. Or, la demande, admise par l'instance inférieure jusqu'à concurrence de 500 francs, tendait à l'allocation d'une somme de 1500 francs à titre de dommages-intérêts. Cette prétention, formulée devant la première instance cantonale, n'atteignait pas la valeur d'au moins 2000 francs fixée par l'art. 59 O. J. F.; il y a, dès lors, lieu d'examiner si le Tribunal fédéral est compétent pour revoir le jugement cantonal sur ce point.

L'art. 60, al. 3, O. J. F. dispose que, si les conclusions de la demande principale, et celles de la demande reconventionnelle s'excluent les unes les autres, le recours est recevable à l'égard des deux demandes, pourvu que l'une d'elles atteigne la compétence du Tribunal fédéral. Or, en l'espèce, la demande reconventionnelle atteint le chiffre de 2000 francs, et il y a lieu d'admettre que les demandes des parties s'excluent. En effet, le fondement même de la demande principale est l'absence de toute contrefaçon, tandis que celui de la demande reconventionnelle est l'existence d'une contrefaçon; l'admission de l'une de ces demandes ne saurait se concilier avec l'admission de l'autre; si le juge reconnaît qu'il y a eu contrefaçon, il exclut par là même la possibilité de l'existence d'une plainte abusive pour contrefaçon et de dommages en résultant; si, en revanche, il écarte la contrefaçon, la possibilité d'une plainte abusive reprend naissance et, avec elle, celle d'un dommage à réparer. En l'espèce, la conclusion en 1500 francs de dommages-intérêts de la demande ne peut être examinée, comme on l'a vu en

Digitized by Google

tête du présent exposé de droit, sans qu'au préalable la conclusion en 2000 francs du défendeur ait été écartée.

Il y a donc lieu d'entrer en matière sur la demande principale, et de revoir l'arrêt cantonal sur ce point, bien que la conclusion originaire n'atteigne pas 2000 francs.

III. Le recourant a opposé à la conclusion du demandeur, fondée sur les art. 50 et suiv. C. O., la prescription d'un an de l'art. 69 C. O. La présente action a été ouverte le 11 avril 1903; le recourant a déclaré, et répète dans son mémoire, que l'intimé connaissait, depuis le 5 septembre 1901, jour de la visite domiciliaire et du séquestre opéré chez lui, soit depuis plus d'une année, l'auteur de la plainte déposée contre lui, et de ces opérations qu'il dit lui avoir causé un dommage matériel et moral. Le Tribunal cantonal a écarté cette exception de prescription, en déclarant qu'il y avait lieu de prendre pour point de départ le 8 novembre 1902, jour de la restitution des objets séquestrés, date antérieure de moins d'un an au 11 avril 1903, jour d'ouverture de l'action.

Il est établi, cela est exact, que, dès le 5 septembre 1901, le demandeur a su qui avait porté plainte contre lui et qui avait fait opérer la visite domiciliaire et le séquestre dont il se plaint. Mais l'art. 69 C. O. fait courir le délai d'un an du jour où la partie lésée a eu connaissance, non seulement de l'auteur du dommage, mais aussi du dommage lui-même. Or, ce n'est que lorsque les matrices, poinçons et cadrans séquestrés chez l'intimé sont rentrés en sa possession et qu'une ordonnance de non-lieu est venue rétablir le *statu quo ante*, qu'il a pu déterminer, d'une façon quelque peu complète, l'étendue du dommage subi par lui; jusqu'à ce moment-là, c'est-à-dire jusqu'au 8/10 novembre 1902, l'état dommageable dans lequel il se trouvait persistait.

D'autre part, le prévenu, qui se prétend victime d'une plainte abusive et qui, par ce motif, réclame des dommages-intérêts, en vertu de l'art. 50 C. O., ne peut établir devant le juge civil, qu'on a agi contre lui sans droit, que lorsqu'il a été statué sur le sort de la plainte pénale dirigée contre lui, lorsque cette plainte a été définitivement écartée, ou qu'il a été établi, d'une façon péremptoire, qu'elle était mal fondée.

Si même l'on voulait prétendre, en l'espèce, qu'antérieurement au retrait de plainte du 4 novembre 1902, et à l'ordonnance de non-lieu du 10 novembre 1902, il était établi d'une façon péremptoire que la plainte était dénuée de fondement, cela parce que le Tribu-

Digitized by Google

nal cantonal de Neuchâtel avait, par jugement des 8 avril—6 mai 1902, prononcé la nullité des modèles déposés par le recourant, le délai de prescription ne serait, tout de même, pas acquis. En effet, le recourant ayant lui-même déposé un recours en réforme contre ce prononcé, celui-ci n'est devenu définitif que par l'arrêt de non entrée en matière du Tribunal fédéral du 26 septembre 1902. Jusqu'à cette date-là il était impossible à l'intimé d'établir d'une façon péremptoire, soit dans le procès pénal qui était suspendu, que la plainte était mal fondée, soit, devant un juge civil, que la plainte avait été portée sans droit. Or, c'est moins d'un an après le 26 septembre 1902, que l'intimé a ouvert action au recourant.

IV. Quant à la demande principale, l'instance cantonale l'a admise jusqu'à concurrence de 500 fr. ; il y a lieu de confirmer, sur ce point encore, le jugement dont est recours. Celui-ci établit, en fait,— ce qui n'est pas en contradiction avec les pièces du dossier, — que l'intimé a subi un préjudice appréciable à la suite de la plainte pénale portée contre lui et des mesures qui en ont été la conséquence ; — qu'il a été privé des objets séquestrés dès le 6 septembre 1901 au 8 novembre 1902, soit pendant 14 mois, période durant laquelle il a été entravé dans sa fabrication de cadrans et empêché de vendre. — Il est, en outre, établi que c'est le recourant qui, ensuite de la plainte par lui portée, a requis la visite domiciliaire et le séquestre. — Enfin, c'est à tort que le recourant soutient qu'il n'y a pas eu faute de sa part ; il a été établi en fait que les modèles par lui déposés étaient connus depuis très longtemps ; il a commis une négligence en déposant sans contrôle suffisant des modèles déjà anciens et il a agi à la légère lorsque, informé que des tiers contestaient la nouveauté de ses modèles, il a néanmoins porté plainte, fait opérer une visite domiciliaire et un séquestre et ensuite maintenu l'intimé durant quatorze mois sous le poids de ces actes, malgré les preuves intervenues au cours de la procédure établissant le défaut de nouveauté de ces dessins.

V. L'étendue du dommage a été arbitrée par le Tribunal cantonal de Neuchâtel à 500 francs, en l'absence d'éléments permettant de calculer avec précision. Il n'y a pas de motifs pour modifier cette somme, qui ne paraît pas hors de proportion avec les faits établis en la cause.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

Digitized by Google

Audience du 17 Mars 1906.

Présidence de M. Jæger.

Vente d'immeuble ; faillite du vendeur; demande de nullité de vente pour cause de collusion frauduleuse ; art. 285, 288 L. P. ; admission ; recours ; interprétation de l'art. 288 L. P. ; disposition mal traduite dans le texte français ; rejet.

Consorts Baur *contre* faillite Baur.

I. Le texte français de l'art. 288 L. P. est mal traduit et en contradiction avec les textes allemand et italien. Le véritable sens de cette disposition légale est que le législateur a entendu accorder l'action révocatoire pour les actes faits par le débiteur, non seulement avec le consentement d'un créancier, mais même avec celle d'un tiers, lorsqu'il a eu l'intention de porter préjudice à ses créanciers ou de favoriser certains d'entre eux.

De plus, le législateur ne s'est pas borné à prévoir le cas où il y aurait, de la part de ce tiers, connivence parfaite, soit dessein prémédité, de dissimuler un acte ; mais il a admis la possibilité de l'action révocatoire, même lorsque l'intention du débiteur était simplement reconnaissable *pour ce tiers.*

II. Le demandeur à l'action révocatoire n'a pas à prouver la connivence entre le débiteur et son cocontractant, mais à établir simplement que celui-ci pouvait prévoir, avec l'attention dictée par les circonstances et sans négligence, que l'acte dont il s'agissait aurait pour conséquence naturelle de favoriser certains créanciers au détriment des autres.

En fait : *A*. Par acte notarié du 24 octobre 1903, le sieur François Baur et sa femme, maîtres d'hôtel, à Genève, ont déclaré vendre aux recourants, leurs enfants, pour le prix de 100,000 francs, le fonds de commerce qu'ils exploitent à Genève sous le nom d'Hôtel Terminus. Les acheteurs se sont engagés, entre autres, « à payer, à la décharge et en l'acquit des vendeurs, la totalité des créances concernant le fonds vendu, et cela à concurrence de la somme totale de 75,598 fr. 95, chiffre total des créances, arrêté d'un commun accord entre les parties, suivant état dressé et signé par elles..... Etant bien convenu que toute dette quelconque, non comprise dans le dit état, demeure à la charge exclusive des vendeurs, qui relèvent et garantissent expressément les acquéreurs de toute réclamation à cet égard. »

Cette somme de 75,598 fr. 95 était à porter en déduction du prix de vente ; quant au solde, soit 24,401 fr. 05, l'acte ajoute que « M. et Mme Baur reconnaissent et déclarent... l'avoir reçu ce

Digitized by Google

jour des acquéreurs, payant conjointement entre eux chacun par tiers, en bonnes espèces, vérifiées et retirées par eux vendeurs, à leur entière satisfaction et hors la vue des notaires soussignés, dont quittance définitive. »

L'acte se termine par ces mots : « Dont acte traité directement entre les parties, sans la participation des notaires soussignés, qui n'ont prêté leur ministère que pour la rédaction, sous forme authentique, des conventions intervenues directement entre elles. »

B. Par arrêt du 12 avril 1904, la Cour de Justice civile de Genève a déclaré en faillite, sans poursuites préalables, le vendeur François Baur. Le dit arrêt se base sur ce que l'acte de vente conclu avec ses enfants apparaît comme le résultat d'une collusion entre parties, dans le but de soustraire les biens du dit François Baur à l'action de certains créanciers.

C. Par exploit du 30 décembre 1904, l'Office des faillites de Genève, soit M. Lecoultre, son directeur, agissant comme administrateur de la faillite François Baur, a assigné Mathilde, Julia et Gustave Baur, aux fins de faire prononcer la nullité de la vente du 24 octobre 1903, comme faite en fraude des droits de certains créanciers.

D. Les défendeurs ont conclu à libération ; ils ont allégué essentiellement :

1° Que l'instance n'a pas été régulièrement introduite ; qu'elle aurait dû être dirigée contre tous ceux qui ont participé à l'acte de vente du 24 octobre 1903, soit également contre François Baur et sa femme ;

2° Que François Baur n'a pas eu l'intention de léser ses créanciers ; que cette intention n'a pu exister, étant donné qu'il n'avait pas de créanciers réels, et qu'en sa qualité d'arrière-caution des cautions de son gendre Koller, propriétaire de l'Hôtel Victoria, à Bienne, il ne deviendrait débiteur de ces cautions que si la liquidation du dit Hôtel Victoria donnait un mauvais résultat ;

3° Qu'ils n'ont pas eu connaissance de la situation de leur père, d'où la conséquence qu'il ne saurait y avoir eu connivence de leur part ; ils offrent d'en faire la preuve ; ils ajoutent que, du reste, l'art. 288 L. P.. parle de la connivence du débiteur avec ses créanciers ; or, eux n'étaient pas créanciers de leur père.

E. Par arrêt du 27 janvier 1906, la Cour de Justice civile de Genève a confirmé le jugement du 8 juin 1905, par lequel le Tribunal de première instance a :

Digitized by Google

« Débouté les défendeurs de leur exception d'irrecevabilité, et, vu les art. 285 et 288 L. P., déclaré nulle et de nul effet la vente consentie, suivant acte Moriaud, notaire, du 24 octobre 1903, et dit et prononcé que tous les biens stipulés comme vendus, par le dit acte, feront retour à la faillite François Baur, et qu'il sera procédé à leur inventaire au profit de la masse... »

F. Les défendeurs ont recouru.

Arrêt. (*Abrégé*)

En droit : I. L'article 290 L. P. désigne d'une manière précise les personnes contre lesquelles l'action révocatoire — autorisée dans les cas prévus aux art. 286, 287 et 288 L. P. — doit être dirigée. Or, cet article dispose, en première ligne, que cette action s'exerce « contre les personnes qui ont traité avec le débiteur ». En l'espèce, le débiteur est François Baur, et les personnes qui ont traité avec lui, dans l'acte du 24 octobre 1903, sont uniquement ses trois enfants, les recourants ; il n'y a donc aucun motif pour admettre que l'action aurait simultanément dû être dirigée contre François Baur et sa femme. En ce qui concerne plus spécialement cette dernière, l'instance cantonale a déclaré, — et ce prononcé lie le Tribunal fédéral, — qu'étant donné le régime de la communauté de biens, sous lequel les époux Baur étaient mariés, et le fait que le mari seul était inscrit au Registre du commerce, François Baur seul pouvait valablement traiter pour la vente de l'Hôtel Terminus, objet du contrat attaqué ; dame Baur n'est, dès lors, intervenue dans l'acte qu'à titre accessoire.

II. Le seul but de l'art. 290 L. P. étant de déterminer les personnes contre lesquelles l'action révocatoire s'exerce, tandis que les cas dans lesquels elle peut être introduite sont (voir art. 285) énumérés aux art. 286, 287 et 288, c'est à tort que les recourants prétendent que l'action révocatoire, intentée par l'Office des faillites, aurait dû se baser sur l'art. 290 et non pas sur l'art. 288. Cet article n'institue pas une cause de révocation, et la seule question à examiner est celle de savoir si les conditions de l'art. 288, mises à la base du prononcé des instances cantonales, sont acquises.

III. Le jugement, confirmé par l'arrêt dont est recours, constate en fait que le contrat de vente de l'Hôtel Terminus a favorisé certains créanciers de François Baur au détriment des autres. Cette constatation est indiscutable ; il résulte, en effet, du contrat de vente lui-même qu'un certain nombre de créanciers, énumérés sur une liste jointe à l'acte, devaient être payés par les acheteurs eux-

Digitized by Google

mêmes, le montant de ces dettes étant porté en diminution du prix de vente, aucune garantie n'étant donnée pour le paiement des autres créanciers du vendeur.

Il n'est pas douteux non plus, ainsi que le jugement le constate en fait, que le débiteur François Baur ait conclu cette vente dans l'intention de porter préjudice à certains de ses créanciers. Il le savait et le voulait. Cela résulte à l'évidence du mémoire qu'il a produit dans la procédure qui a abouti à sa mise en faillite sans poursuite préalable. En déclarant qu'il voulait payer une fois ses débiteurs personnels, après avoir déjà payé trois fois les dettes de son gendre, il montrait bien qu'il prévoyait avoir à payer sous peu, en sa qualité d'arrière-caution, les sommes qu'auraient à verser les cautions de son gendre Koller. Ces appréhensions ne sont que confirmées par la situation de ce dernier. En effet, une déclaration de l'administration de la faillite Koller, datée de Bienne le 20 décembre 1905, établit que l'Hôtel Victoria s'est vendu, le 19 août 1905, pour 140,000 francs, alors qne les créances hypothécaires seules ascendaient à 225,754 fr. 95. Il résulte, en outre, d'une lettre du 23 décembre 1905, de l'avocat Ryff, de Bienne, que le mobilier de l'hôtel Victoria appartenait à des tiers. Il importe peu de savoir si les cautions avaient ou n'avaient pas encore payé le surplus garanti par elles des dettes de Koller, au moment de la stipulation de l'acte du 24 octobre 1903 ; il suffit de constater que François Baur avait, en contractant avec ses enfants, l'intention de se soustraire à ses obligations à l'égard de certains de ses créanciers, même virtuels, et de leur porter ainsi préjudice.

III. C'est à tort que le recourant déclare l'art. 288 L. P. inapplicable, parce qu'il ne serait pas établi qu'il y a eu connivence entre le débiteur François Baur et ses créanciers. Cette argumentation est basée sur le texte francais de la loi qui, par suite d'erreurs de traduction, est en contradiction évidente avec les textes allemand et italien. (Cf. arrêt du Tribunal fédéral, du 6 avril 1895, Suner c. masse Suner, Rec. off. XXI, page 669, consid. 3 ; 2 juin 1905, Masse Meyer fils et Cie c. Blum, consid. 3; 30 juin 1905, Banque cantonale vaudoise c. enfants Lugrin, consid. 4.) Le législateur a entendu accorder l'action révocatoire pour les actes faits par le débiteur, non seulement avec la connivence d'un créancier, mais *même avec celle d'un tiers*, lorsqu'il a eu l'intention de porter préjudice à ses créanciers ou de favoriser certains d'entre eux ; de plus, le législateur ne s'est pas borné à prévoir le cas où

Digitized by Google

il y aurait, de la part de ce tiers, connivence parfaite, c'est-à-dire dessein prémédité de dissimuler un acte, mais il a admis la possibilité de l'action révocatoire, même lorsque l'intention du débiteur était simplement *reconnaissable* pour ce tiers. En effet, le texte allemand porte : « in der *dem andern Teile erkennbaren* Absicht: et le texte italien : « con l'intenzione, *riconoscibile dall' altra parte...* » ; ce qui ne correspond absolument pas à l'expression française : « dans l'intention de... favoriser certains créanciers, *avec* LEUR *connivence* ». Le tiers contractant sera, le plus souvent peut-être, un créancier, mais tel ne sera pas toujours le cas, preuve en soit la présente espèce ; en outre, ainsi que le Tribunal fédéral l'a jugé d'une façon constante, le demandeur à l'action révocatoire n'a pas à prouver la connivence entre le débiteur et son cocontractant, mais uniquement que celui-ci pouvait prévoir, avec l'attention dictée par les circonstances, et sans négligence, que l'acte dont il s'agissait aurait pour conséquence naturelle de favoriser certains créanciers au détriment des autres. (Tribunal fédéral, 25 avril 1901, Garcin c. Borel-Monti, Rec. off., édit. sp., IV, page 127, consid. 5 ; 26 mars 1904, Bosshard et Keller c. masse Hägi[1], *ibid.*, édit. sp. VII, page 131, consid. 5 et *loc. cit.*)

IV. C'est à bon droit que les instances cantonales ont admis que les recourants pouvaient reconnaître que l'intention de leur père était de favoriser certains créanciers. Cela découle, en effet, des faits suivants : L'acte de vente de l'Hôtel Terminus prévoit expressément que certaines dettes de François Baur, énumérées dans une liste y annexée, seront payées sur le prix de vente, les autres restant à la charge du vendeur ; cette distinction déjà, entre les créanciers du vendeur, devait éveiller l'attention des acheteurs. Ce fait prend d'autant plus d'importance que le paiement du surplus du prix de vente, a, d'après l'acte, été effectué hors de la vue des notaires, et que ceux-ci ont tenu à dégager leur responsabilité ; il aurait été facile aux recourants de donner des explications à ce sujet, s'ils avaient jugé avantageux de le faire. Les acheteurs étant les enfants du vendeur, ils devaient être au courant de la situation de leur père ; ils pouvaient d'ailleurs facilement se rendre compte de cette situation et du pourquoi de cet acte de vente ; s'ils ne l'ont pas fait, cette négligence leur est imputable. Enfin, le proche degré de parenté peut, jusqu'à un certain point, faire présumer la conni-

(1) Voir *Semaine Judiciaire 1905*, page 257.

Digitized by Google

avril 1895, Suner c. masse Suner, Rec. off. XXI, page 670, consid. 4 vence. (Cf. Jæger, *Commentaire L. P., ad* 288, 3° et arrêt du 6 *in fine*, 20 mars 1896, Ghilione c. Régie fédérale des alcools, XXII, page 216.) En conséquence, le prononcé des instances cantonales, sur ce point, ne peut être que confirmé.

Les conditions de l'art. 288 L. P. étant acquises, c'est à bon droit que les conclusions de la demande ont été admises.

V. Les recourants ont encore offert de prouver que la connivence n'a pas existé, mais, ainsi qu'on l'a vu ci-dessus, cette preuve serait inefficiente, étant donné qu'elle n'est pas de nature à établir qu'ils n'auraient pas pu, avec l'attention dictée par les circonstances, se rendre compte que l'intention de François Baur, leur père, était de favoriser certains créanciers au détriment des autres.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est déclaré mal fondé...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 24 Février 1906.

Présidence de M. Burgy.

Location d'un appartement et d'une cave pour entrepôt de fromage ; odeurs ; plaintes ; sommation par le propriétaire au locataire de supprimer ses marchandises ; évacuation du dernier, puis action en résiliation de bail et en indemnité ; rejet partiel ; appel ; 1° résiliation ; 2° réduction du loyer ; 3° rejet des dommages-intérêts ; compensation des dépens.

Favre *contre* Lavarino.

I. Le propriétaire qui loue une cave pour y entreposer des fromages, et qui ensuite s'oppose, par sommation, à ce que son locataire y renferme ces marchandises à cause des odeurs qu'elles répandent, rend la continuation du bail impossible, et le preneur peut en demander la résiliation.

II. Si ce locataire, sur la simple sommation du propriétaire, a délaissé ses locaux sans opposition, il ne peut ensuite réclamer des dommages-intérêts.

Le 27 avril 1905, M.-C. Favre, propriétaire, louait à Philippe Lavarino, négociant, pour une durée de cinq ans, au prix annuel de 600 francs, payable par mois d'avance, un appartement de quatre pièces pour habitation, et une cave à destination d'un entrepôt de fromages, le tout sis aux Eaux-Vives, rue Jean-Charles, 8. Le 13 juin, le Bureau de salubrité publique écrit à Favre :

« Vous avez loué une des caves de votre immeuble, rue Jean-Charles, 8, pour un entrepôt de fromages. Les odeurs qui s'échap-

Digitized by Google

pent de ce dépôt rendant une partie de la maison inhabitable, vous voudrez bien vous arranger avec votre locataire pour que ce local soit évacué immédiatement. »

Le 17 juin, Favre, par acte Martin, huissier, fait très expresse sommation à Lavarino d'avoir à supprimer, immédiatement, les marchandises, causes des plaintes de ses voisins, et ce à peine de tous dommages et intérêts.

Lavarino a évacué la cave et, le 1er août, a cité son propriétaire par devant le Tribunal de première instance, en résiliation de bail et en paiement de 1000 francs de dommages-intérêts.

Favre a contesté le bien-fondé de ces prétentions, a conclu au déboutement du demandeur et à ce qu'il soit condamné à lui payer les loyers des mois d'août, septembre et octobre, avec dépens.

Par jugement du 15 décembre 1905, le Tribunal a déclaré résilié le bail intervenu entre les parties; donné acte du porté-fort de Me X., avocat, du loyer couru dès le 1er août 1905, à concurrence de 25 francs par mois; condamné Lavarino à payer à Favre, pour loyer d'août, septembre et octobre 1905, la somme de 120 francs, soit 40 francs par mois ; débouté le demandeur de toutes autres conclusions, et compensé les dépens.

Les premiers juges estiment qu'un « entrepôt de fromage dans une cave, même si la marchandise n'est pas en putréfaction, constitue un générateur d'odeurs désagréables qui peuvent provoquer des réclamations des voisins ; que, si Favre a commis une imprudence en louant, dans un immeuble locatif, une cave pour entrepôt de fromages, Lavarino, de son côté, pouvait s'attendre à voir le Bureau de salubrité intervenir, pour l'inviter à remédier à un état de choses portant préjudice aux voisins; que la cave louée à Lavarino est impropre à l'usage pour lequel elle a été louée; que Favre, n'offrant pas de l'aménager de façon qu'aucune odeur ne s'en échappe, ce qui, vraisemblablement, ne serait pas impossible, le locataire est en droit, en application de l'art. 277 C. O., de demander la résiliation du bail ; qu'il n'y a pas lieu de lui allouer des dommages-intérêts, le défendeur n'étant pas en faute ; qu'il a droit seulement à une réduction de loyer, à dater d'août dernier.

Favre a interjeté appel. Il demande la réforme du jugement, qui ne procède pas d'une saine appréciation des faits de la cause, et, notamment, interprète, d'une façon extensive et abusive, le droit concédé à Lavarino d'entreposer des fromages dans sa cave, en ne tenant pas compte au même titre, comme partie intégrante du

Digitized by Google

bail, de la restriction, insérée au dit bail, à savoir de n'avoir, dans les locaux loués, aucune marchandise répandant de l'odeur pouvant incommoder le voisinage.

Lavarino forme appel incident, en tant que le jugement du 15 décembre le déboute de sa demande en dommages-intérêts et fixe à 40 francs par mois les loyers qu'il doit dès le 1er août.

Questions :

1° La demande de résiliation de bail de Lavarino était-elle fondée ?

2° Avait-il droit : *a*) à une réduction de loyer, et dans quelle proportion ? *b*) en outre, à des dommages-intérêts ?

3. *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Louer une cave pour entrepôt de fromages avec clause, parmi les conditions générales imprimées du bail, que le locataire s'engage à n'avoir aucune marchandise répandant de l'odeur (il n'y a pas de fromage inodore) équivaudrait, pour le propriétaire, à être libéré de son obligation de faire jouir le locataire de la chose louée.

Telle n'a pas été la commune intention de Favre et de Lavarino lors de la passation de leur contrat de bail.

Il s'ensuit que la clause sus rappelée vise exclusivement l'appartement, loué en même temps que la cave à destination d'un entrepôt de fromages, mais point celle-ci.

Lavarino, en délaissant sans opposition son entrepôt de fromages, a reconnu la raison d'être de l'intervention du Bureau de salubrité.

D'autre part, Favre en s'opposant, par sa sommation, à ce que Lavarino se servît de la cave selon l'usage pour lequel elle avait été louée, a rendu la continuation du bail impossible.

Sa résiliation devait être prononcée.

Sur la deuxième question :

A. Lavarino, qui a été privé de la jouissance d'une partie de la chose louée, est, en équité, fondé à réclamer une réduction proportionnelle du prix du loyer.

Adoptant la réduction fixée par les premiers juges.

B. La résiliation du bail est due au fait des deux parties ; ni l'une ni l'autre n'a droit à des dommages-intérêts.

Sur la troisième question : Par ces motifs, la Cour... Confirme...

Digitized by Google

FAITS DIVERS

Tribunaux. Dans sa séance du 23 mai dernier, le Grand Conseil a nommé :

Président de la Cour de Cassation : M. Albert Dunant.
» de la Cour de Justice : M. Alphonse Graz.
» du Tribunal de 1re instance : M. Robert Fazy.
» de la Chambre des Tutelles : M. Paul Noblet.

BIBLIOGRAPHIE

Die Schweizerische Bundesgesetzgebung. *Nach Materien geordnete Sammlung der Gesetze, Beschlüsse, Verordnungen und Staatsverträge der Schweizerischen Eidgenossenschaft, sowie der Konkordate, von* Dr. Wolf. —Zweite ergänzte Auflage. Tom II. Basel 1906. Kreis Ed.

La cinquième livraison de cet ouvrage, qui vient de paraître, termine le deuxième volume de la collection.

Il renferme les actes législatifs concernant les forêts, la pêche, la chasse, l'instruction et les sciences (Ecole Polytechnique, Musée national, etc.), les arts, les cultes, la santé publique, les travaux publics, les finances, la régale des poudres, le monopole de l'alcool, et la statistique.

Me Eugène BOREL

Docteur en droit, avocat

A OUVERT SON ÉTUDE

Rue de la Corraterie, N° 15, 1er étage

TÉLÉPHONE 5124

(H 2230 X)

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

Cambridge JUN 21 1906

28me Année N° 21-22 4 juin 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 14 Décembre 1905.

Présidence de M. Monnier

Expropriation de deux parcelles; opposition de l'exproprié pour l'une; absence de cause d'intérêt public; recours au Tribunal fédéral; art. 6 Const. genev.; 1° tardiveté en ce qui concerne la demande de nullité de l'art. 201 de la loi genevoise sur les routes, etc., du 15 juin 1895; art. 175, 178 Org. jud. féd.; recevabilité; 2° cas dans lesquels le Tribunal fédéral est juge de « l'utilité publique »; expropriation violant le principe de l'inviolabilité de la propriété; recours déclaré partiellement fondé.

Consorts Perrin *contre* Ville de Genève.

I. Le droit de recours prévu à l'art. 175 *§ 3 org. jud. féd. existe à l'encontre de chacune des applications dont une loi constitutionnelle est l'objet bien que les délais de recours contre la loi elle-même* (178 ejusdem legis) *soient expirés.*

II. Lorsqu'une partie se plaint de ce que, par l'application de lois cantonales, elle se trouve atteinte dans ses droits constitutionnels garantis par sa Constitution cantonale, le recours est de la compétence du Tribunal fédéral.

Digitized by Google

III. Lorsqu'une disposition d'une Constitution cantonale garantit l'inviolabilité de la propriété dans les mêmes termes que ceux de l'art. 6 Const. genev., ou en des termes analogues, la question de savoir si l'œuvre ou l'entreprise placée au bénéfice du droit d'expropriation est, ou non, d'utilité publique, est, dans la règle, du ressort exclusif des autorités compétentes instituées par cette législation, et le Tribunal fédéral ne peut la revoir. Toutefois, lorsqu'il est manifeste que l'expropriation poursuit un autre but que celui d'utilité publique, lorsque ces termes ne servent qu'à masquer des intérêts privés, même celui de l'Etat, lorsque l'expropriation ne doit servir qu'à un jeu de spéculation ou qu'elle tend à obtenir de l'exproprié plus de terrain qu'il n'en faut pour la réalisation même de l'entreprise en cause, le Tribunal Fédéral, comme Cour de droit public, doit intervenir à la demande du lésé pour rétablir celui-ci dans ses droits constitutionnels.

IV. Une expropriation manifestement poursuivie dans un but autre qu'un but de véritable utilité publique, pour la seule réalisation de calculs financiers, ne saurait être reconnue comme compatible avec la garantie de l'inviolabilité de la propriété telle qu'elle résulte de l'art. 6 de la Constitution genevoise.

A. Dame Isalie-Améline-Louise née Charbonnier, épouse de Lucien-Charles-Alexandre Perrin, domicilié à Genève, est propriétaire en cette ville de l'immeuble inscrit au Cadastre de dite commune sous article 2550, allant de la rue des Pâquis à la rue Gevray, d'une contenance totale de 1470,65 m², et portant sus assis différents bâtiments.

Une partie de cet immeuble, d'une superficie de 237 m² 5, et portant sus assis le bâtiment n° 70 A de l'ancienne rue Gevray, se trouve située sur le terrain destiné, suivant un arrêté du Conseil municipal de Genève en date du 27 juin 1899, à la rectification ou à l'élargissement de la petite ou ancienne rue Gevray.

B. Tandis que le rapport du Conseil administratif de Genève, présenté à l'appui du projet devenu l'arrêté du 27 juin 1899, prévoyait que l'opération destinée à obtenir la rectification ou l'élargissement de la petite rue Gevray serait continuée au fur et à mesure que les occasions s'en présenteraient, des impatiences s'étaient manifestées dans le quartier des Pâquis, et le vœu avait été émis de voir le Conseil municipal décider la démolition immédiate du bâtiment susindiqué, n° 70 A de la petite rue Gevray, qui obstruait l'entrée directe de cette rue. Ce vœu ayant été transmis au Conseil municipal, celui-ci décida de renvoyer l'affaire au Conseil administratif en chargeant ce dernier d'agir au mieux des intérêts de la Ville.

Digitized by Google

Le Conseil administratif présenta alors au Conseil municipal, dans la séance du 19 février 1904, son rapport sur la question, rapport dont on peut extraire ce qui suit : « La ligne de conduite « de l'Administration municipale en pareille matière nous appa- « raissait tout indiquée. *Un tracé de rue a été adopté et a reçu « un commencement d'exécution, puisqu'un important immeuble « marque le nouvel alignement ; il semblerait donc que le rôle de « la Ville devait se borner à faire appliquer la loi du 15 juin « 1895 en signifiant le nouvel alignement aux personnes qui « demanderaient à construire ;* **de cette façon, l'indemnité due « par la Ville eût été basée sur la valeur de l'emprise à « annexer au domaine public.** *En prenant l'initiative d'une « démolition anticipée*, **la Ville s'expose à une dépense sensible- « ment plus forte.** D'autre part, nous reconnaissons volontiers « que, sans être impraticable, le débouché de cette rue est plutôt « malaisé et qu'*on s'explique dès lors la hâte que manifestent les « habitants du quartier à voir disparaître un bâtiment qui repose « tout entier sur le sol de la future rue.* Nous inspirant dès lors « du vœu émis au sein du Conseil municipal, *nous avons envisagé « plusieurs solutions de la question et pris l'avis d'un expert. Il « nous a paru que* **le parti le plus avantageux pour la Ville « était d'acquérir, outre le terrain nécessaire à la rue, une « bande de 20 mètres en arrière, ne fût-ce que pour faire béné- « ficier la Ville de la plus-value donnée au surplus de la pro- « priété.** C'est dans cette idée qu'a été dressé le *plan* qui vous est « présenté. »

Ce plan, daté ultérieurement du 24 février 1904, décomposait l'article 2550 du Cadastre en trois parcelles, l'une, sous litt. C, comprenant le terrain effectivement nécessaire à l'élargissement de la petite rue Gevray, avec le bâtiment portant le numéro 70 A de dite rue, parcelle de 237 m² 5, l'autre sous litt. B, comprenant la bande de terrain à laquelle l'expropriation devait s'étendre sur une profondeur de 20 mètres audelà de la rue, « pour faire bénéficier la Ville de la plus-value donnée au surplus de la propriété », parcelle d'une superficie de 324 m² 5, la troisième sous litt. A, comprenant la partie restante de l'immeuble, dont dame Perrin-Charbonnier demeurerait propriétaire.

Après présentation de ce rapport du 19 février 1904, et dans la même séance, le Conseil municipal adopta un arrêté chargeant le Conseil administratif de s'adresser au Conseil d'Etat pour que

Digitized by Google

celui-ci soumît au Grand Conseil un projet de loi décrétant l'expropriation pour cause d'utilité publique des parcelles B et C de l'immeuble susdésigné, art. 2550 du Cadastre.

C. Le 29 mai 1904, sur la proposition du Conseil d'Etat, au vu de la « délibération » du Conseil municipal du 19 février 1904, et se fondant sur la loi du 15 juin 1905, — le Grand Conseil du canton de Genève, par une loi et en un article unique, déclare *d'utilité publique* l'acquisition par la Ville de Genève des sous-parcelles 2550 B et 2550 C du Cadastre de la commune de Genève, *en vue de l'élargissement de la rue Gevray dans sa partie dite petite rue Gevray*, et chargea le Conseil d'Etat de promulguer cette loi. Cette promulgation eut lieu dans la *Feuille d'Avis officielle* du 6 juillet 1904, pour la loi être exécutoire dès le lendemain 7 juillet.

D. Le 8 juillet 1904, le Conseil d'Etat prit un arrêté se référant aux deux lois des 15 juin 1895 et 29 mai 1904, et :

a) Décrétant, à la demande de la Ville de Genève, l'expropriation de l'immeuble dit « Pension des Lilas » nécessaire à l'élargissement de la rue Gevray dans sa partie dite petite rue Gevray ;

b) Spécifiant que cette expropriation devait s'étendre aux parcelles B et C de l'article 2550 du Cadastre ;

c) Faisant part à l'expropriée, dame Perrin-Charbonnier, des offres de la Ville de Genève relativement au montant de l'indemnité d'expropriation ;

d) Chargeant le Département cantonal des Travaux publics des notifications à faire de cet arrêté à dame Perrin-Charbonnier et à tous autres intéressés éventuels.

Le Département cantonal des Travaux publics fit notifier en conséquence cet arrêté à dame Perrin-Charbonnier, le 15 juillet 1904, par un exploit la sommant d'avoir à déclarer auprès de lui jusqu'au 13 août 1904 si elle acceptait cette expropriation et l'indemnité offerte, ou, à défaut, d'avoir à indiquer ses prétentions ou à formuler ses réclamations.

E. C'est en raison de ces faits, — et après s'être engagée, dans l'intervalle, néanmoins sous toutes dues réserves, dans le procès ouvert par la Ville de Genève aux fins de faire déterminer juridiquement l'indemnité d'expropriation, — que dame Perrin-Charbonnier, par mémoire en date du 5 septembre 1904, a recouru

Digitized by Google

au Tribunal fédéral comme Cour de droit public, en concluant à ce qu'il plût à celui-ci dire et prononcer :

1. Que l'art. 201 de la loi du 15 juin 1895, ayant cette teneur : « S'il s'agit d'ouvrir ou d'élargir une voie publique ou une place, « l'expropriation peut comprendre, outre le terrain de la voie ou « de la place projetée, un espace de vingt mètres de chaque côté « de cette voie ou de cette place, » est contraire aux dispositions de l'art. 6 de la Constitution cantonale ;

En conséquence en prononcer la nullité ;

En tous les cas, dire que cet art. 201 ne sera pas appliqué à la recourante ;

2. Que la loi du 29 mai 1904, promulguée le 6 juillet 1904, doit être limitée à l'expropriation ou l'aliénation de la sous-parcelle 2550 C du Cadastre de la Ville de Genève, nécessaire à l'élargissement de la rue Gevray dans sa partie dite petite rue Gevray ;

En conséquence, dire que l'Etat et la Ville n'ont aucun droit d'aliénation ou d'expropriation sur la parcelle de vingt mètres en arrière de la rue élargie, soit sur la sous-parcelle 2550 B du dit Cadastre ;

3. Que l'arrêté du Conseil d'Etat du 8 juillet 1904, notifié le 15 même mois à dame Perrin-Charbonnier, est modifié en ce sens que l'aliénation de la sous-parcelle 2250 C est seule autorisée.

En résumé, la recourante reconnaît ne pas pouvoir s'opposer à l'expropriation de la parcelle 2550 C, parce que cette parcelle est destinée à servir directement à l'élargissement de la rue Gevray ; mais, elle s'oppose à l'application à son égard de l'art. 201 de la loi du 15 juin 1895, soit à l'expropriation de la parcelle 2550 B, parce que, par cette expropriation, la Ville ne poursuit pas autre chose qu'un but de spéculation, autrement dit ne cherche pas autre chose que la réalisation d'un profit aux dépens de l'expropriée et n'obéit qu'à des calculs de nature fiscale en n'exigeant la cession de la parcelle 2550 B qu'en raison de la plus-value que celle-ci acquerra du fait des travaux projetés. La recourante se prétend de la sorte victime d'une atteinte dans son droit de propriété dont l'inviolabilité lui est garantie cependant par l'art. 6 de la Constitution cantonale, ainsi conçu :

« La propriété est inviolable.

« Toutefois, la loi peut exiger, dans l'intérêt de l'Etat ou d'une « commune, l'aliénation d'une propriété immobilière, moyennant

Digitized by Google

« une juste et préalable indemnité. Dans ce cas, l'utilité publique « ou communale est déclarée par le pouvoir législatif, et l'indem- « nité fixée par les tribunaux »...

Pour abréger, nous supprimons ici la réponse de l'Etat et de la Ville, concluant au sujet du recours, et les réplique et duplique des parties.

Arrêt.

En droit : 1. La première conclusion du recours, dans sa première partie, tend à faire prononcer par le Tribunal fédéral la nullité absolue de l'art. 201 de la loi générale genevoise sur les routes, la voirie, les constructions, les cours d'eau, les mines et l'expropriation, du 15 juin 1895, comme incompatible avec la garantie de l'inviolabilité de la propriété, inscrite à l'art. 6 de la Constitution cantonale. Sur cette conclusion, en la forme, le Tribunal fédéral ne saurait entrer en matière, pour cause de tardiveté du recours, le délai de 60 jours prévu à l'Article 178 chiff. 3 O. J. F. étant dès longtemps expiré en ce qui concerne la dite loi. En revanche, suivant la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, de ce qu'une loi cantonale incompatible avec les droits constitutionnels des citoyens n'ait pas fait, dans le délai légal, l'objet d'un recours de droit public au Tribunal fédéral, il ne résulte pas encore que ceux dont les droit constitutionnels sont directement violés par l'application qui leur est faite de cette loi, soient privés de leur droit de recours au Tribunal fédéral comme Cour de droit public contre les décisions prises à leur égard par les autorités cantonales sur la base de cette loi. Au contraire, le droit de recours prévu à l'art. 175, chiff. 3., O.-J.-F. existe à l'encontre de chacune des applications dont une loi inconstitutionnelle est l'objet (comp. arrêts du Tribunal fédéral des 25 mars 1903, en la cause Banque populaire suisse et Cons. contre Fribourg, consid. 1, — non publié ; 28 septembre 1898, en la cause Société de Navigation du lac des Quatre-Cantons contre Lucerne et consorts, R. O., vol. XXIV. I, n°-83, consid. 5, p. 447 ; 9 décembre 1896, en la cause Waldvogel et cons. contre Berne, R. O., vol. XXII n°-166, cons. 1, p. 1001). Or, il n'a été fait application de l'art. 201 de la loi du 15 juin 1895 envers la recourante que par la loi du 29 mai 1904, promulguée le 6 juillet 1904. Le recours ayant été interjeté le 5 septembre 1904 (le 4 étant un dimanche), a donc été formé en temps utile, en sorte que, de ce côté-là, il n'existe aucune cause

Digitized by Google

d'irrecevabilité par rapport tant à la conclusion 1, dernière partie, qu'aux conclusions 2 et 3 du recours.

D'autre part, le recours a été exercé dans les formes prescrites par la loi.

Enfin, c'est à tort que la Ville de Genève a contesté, en réponse comme encore en duplique, la compétence du Tribunal fédéral en l'espèce. La recourante prétend en effet que, par l'application qui lui a été faite de l'art. 201 de la loi générale du 15 juin 1895, soit par la loi des 29 mai, 6 juillet 1904 et par l'arrêté du 8 juillet 1904, elle se trouve atteinte dans ses droits constitutionnels par la violation à son égard de la garantie inscrite à l'art. 6 de la Constitution cantonale, cela suffit, au regard de l'art. 175 chiff. 3 O. J. F., pour que le Tribunal fédéral doive entrer en matière et rechercher si, effectivement, la recourante a été victime, ainsi qu'elle le soutient, de la violation de l'un de ses droits constitutionnels. Quant à la question de savoir jusqu'où peut aller le droit d'examen du Tribunal fédéral au fond ou, en d'autres termes, dans quelle mesure le Tribunal fédéral peut revoir la décision de l'autorité cantonale, relativement à la déclaration d'utilité publique qui doit précéder toute expropriation, elle ne se pose point ici, au sujet de la recevabilité ou de l'irrecevabilité du recours.

Il y a donc lieu d'entrer dans l'examen de ce dernier au fond.

II. L'expropriation poursuivie à l'encontre de la recourante porte sur deux parties bien distinctes de sa propriété, d'une part sur celle formant la parcelle 2550 C, nécessaire à l'élargissement même de la route, d'autre part sur celle formant la parcelle 2550 B qui n'est destinée, abstraction faite de la question financière, à servir en rien à l'exécution des travaux d'élargissement projetés. La recourante ne discute pas le caractère d'utilité publique que revêt suivant la loi du 29 mai, 6 juillet 1904, le projet d'élargissement de la rue Gevray, et elle ne s'oppose pas, en conséquence, à l'expropriation de la parcelle 2550 C. Par contre, elle conteste que l'expropriation de la parcelle 2550 B soit justifiée par « l'utilité publique » au sens de l'art. 6 de la Constitution contonale, et c'est pour cette raison qu'elle se prétend atteinte dans ses droits constitutionnels. La question qui se pose est donc celle de savoir si l'expropriation poursuivie à l'encontre de la recourante par rapport à la parcelle 2550 B est, ou non, compatible avec la garantie de l'inviolabilité de la propriété, inscrite à l'art. 6 de la Constitution cantonale.

Digitized by Google

III. La jurisprudence du Tribunal fédéral en cette matière, telle qu'elle résulte notamment des arrêts Brunner contre Berne, du 26 janvier 1877, R. O., vol. III, nº 18, consid. 4, p. 88, — Christ contre Bâle-Ville, du 14 juin 1879, ibid. Vol. V, nº 48, Consid. 1 et 2, p. 212, — Galli contre Bâle-Ville, du 18 juillet 1890, ibid. Vol. XVI, nº 75, consid. 2, p. 534, — et von Tscharner contre Berne, du 9 novembre 1893, ibid. Vol XIX, nº 103, consid. unique, p. 665, — peut se résumer ainsi qu'il suit : Lorsqu'une disposition d'une Constitution cantonale garantit l'inviolabilité de la propriété dans les mêmes termes que ceux de l'art. 6 de la Constitution genevoise ou en des termes analogues, la question de savoir si l'œuvre ou l'entreprise placée au bénéfice du droit d'expropriation est, ou non, d'utilité publique, — est, dans la règle, du ressort exclusif de la législation cantonale, respectivement des autorités compétentes instituées par cette législation. Dès lors, lorsque l'expropriation est la conséquence d'une déclaration d'utilité publique émanant de l'Autorité cantonale compétente et qu'il n'est pas contesté que l'exproprié doive recevoir la juste et préalable indemnité à laquelle il a droit, le Tribunal fédéral devra, dans la règle, se borner à constater que, s'il y a eu violation de la propriété, au sens étroit de ce mot, cette violation est de celles qu'autorise la Constitution, en sorte que le principe de l'inviolabilité de la propriété, tel qu'il est garanti par la Constitution, ne se trouve pas avoir subi d'atteinte. Le Tribunal fédéral n'a pas, en effet, à rechercher si, en fait, l'œuvre ou l'entreprise admise au bénéfice du droit d'expropriation est réellement « d'utilité publique », il n'a pas à contrôler sur ce point, et au fond, la décision intervenue de la part de l'Autorité cantonale compétente, celle-ci étant mieux placée que lui pour résoudre cette question qui, le plus souvent, ne sera qu'une simple question de fait. Toutefois, lorsqu'il est manifeste, lorsqu'il est certain que l'expropriation poursuit un autre but qu'un but d'utilité publique proprement dit, lorsque ces termes « d'utilité publique » ne servent qu'à couvrir ou masquer des intérêts privés, fût-ce même celui de l'Etat, lorsque l'expropriation ne doit servir qu'à un jeu de spéculation, ou qu'elle tend à obtenir de l'exproprié plus de terrain qu'il n'en faut pour la réalisation même de l'entreprise en cause, le Tribunal fédéral, comme Cour de droit public, doit intervenir à la demande du lésé, pour rétablir celui-ci dans ses droits constitutionnels.

IV. Or, il n'y a pas de raison pour que le Tribunal fédéral

Digitized by Google

s'écarte aujourd'hui de ces principes, consacrés par une jurisprudence constante, et parfaitement justes en eux-mêmes. En les appliquant en l'espèce, l'on doit reconnaître que, par l'expropriation de la parcelle 2550 B. la Ville de Genève ne poursuit pas d'autre but que celui de se faire quelque argent par la revente de cette parcelle, une fois que celle-ci aura profité de la plus-value devant résulter pour elle de l'exécution des travaux projetés. Ce but se trouve avoué dès le début de l'affaire, dans le protocole de la séance du Conseil municipal du 19 février 1904, et n'a jamais été contesté dans la suite; au contraire, dans leurs réponses au recours et leurs dupliques, l'Etat et la Ville de Genève reconnaissent on ne peut mieux que l'élargissement de la rue Gevray n'exige pas un pouce de terrain de la parcelle 2550 B et que celle-ci n'est attirée dans l'opération que pour y jouer un rôle au point de vue financier. Dans ces conditions, au regard des principes que l'on a résumés plus haut comme étant ceux dont le Tribunal fédéral a constamment fait application en cette matière, il y a lieu de reconnaître sans autre que l'expropriation aux dépens de la recourante de la parcelle 2550 B ne saurait être admise comme compatible avec la garantie inscrite à l'art. 6 de la Constitution genevoise.

V. D'une façon générale, cependant, et pour ne pas baser cette arrêt uniquement sur les précédents susrappelés, l'on peut encore remarquer que, partout, dans la jurisprudence comme dans la doctrine, il est admis que le droit d'expropriation accordé à une œuvre ou à une entreprise d'utilité publique a sa limite marquée par l'utilité ou l'intérêt public, qu'il ne peut avoir pour but que l'incorporation à cette œuvre ou à cette entreprise de ce qui est nécessaire à la réalisation de cette dernière, et qu'il ne saurait donc s'étendre à plus de terrain qu'il n'en faut matériellement pour l'exécution même des travaux ou de l'œuvre décrétés d'utilité publique (voir Grünhut, *Das Enteignungsrecht*, 1873. p. 83, note 1, et p. 162; Otto Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*, dans Binding. *Syst. Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft*, Abt. VI. Bd. II, 1896, p. 12/13; Layer, *Principien des Enteignungsrechtes*, dans Jellinek und Meyer, *Staats- und völkerrechtliche Abhandlungen*, Bd. III, 1902, p. 357/358; G, de Weiss, *De l'Expropriation pour cause d'utilité publique*, 1897, p. 86).

Sans doute, diverses législations ont fait subir à ce principe, malgré la vive opposition de la doctrine, des exceptions du genre

Digitized by Google

de celles prévues, en faveur de l'exproprié ou en favure de l'expropriant, aux art. 4 et 5 de la loi fédérale sur l'expropriation pour cause d'utilité publique du 1er mai 1850, ou aux art. 202, 203 et 204 de la loi genevoise du 15 juin 1895. Mais, en l'espèce, il ne s'agit de rien de semblable. La Ville de Genève, dans sa réponse, a bien soutenu qu'elle *eût été* en droit de poursuivre l'expropriation de la parcelle 2550 B en se fondant sur l'art. 204 de la loi genevoise précitée, mais *en fait.* elle ne s'est aucunement fondée sur le dit art. 204 ; elle a poursuivi et elle a obtenu cette expropriation (de la parcelle 2550 B) exclusivement en vertu de l'art. 201 ibid., ainsi que cela résulte avec la plus complète évidence de toute la procédure et des aveux mêmes des défendeurs au recours, en sorte que le débat ne porte point sur la question de savoir si l'art. 204 susrappelé eût pu justifier l'expropriation dont s'agit, et que la constitutionnalité ou l'inconstitutionnalité, éventuellement l'applicabilité ou l'inapplicabilité du dit article en la cause, n'ont pas à faire ici l'objet de l'examen du Tribunal fédéral.

VI. Le débat ne porte donc que sur l'application qui a été faite envers la recourante de l'art. 201 de la loi genevoise du 15 juin 1895.

Or, le dit article autorise l'expropriant d'*une manière générale*, et dans tous les cas dans lesquels il s'agit d'ouvrir ou d'élargir une voie ou une place publique, à réclamer de l'exproprié la cession, en outre, du terrain nécessaire à la voie ou à la place projetée elle-même, d'une zone de 20 mètres de largeur ou de profondeur de chaque côté de la voie ou de la place, et peut-être même à émettre semblable prétention envers les propriétaires voisins non directement touchés par l'expropriation. Pareille disposition ne se retrouve dans aucune autre loi d'aucun canton suisse ni d'aucun Etat. Cette nouvelle exception, qui serait apportée au principe à la base du droit d'expropriation, se différencie suffisamment de celles plus haut rappelées pour que l'on puisse se dispenser ici d'insister sur ce point. Mais, la Ville de Genève a cherché, en duplique, à justifier cette nouvelle exception par les dispositions du droit français sur la matière. Et, à cet égard, il faut reconnaître, en effet, que la loi française du 13 avril 1850 (relative à l'assainissement des logements insalubres) et la loi-décret qui l'a suivie, du 26 mars 1852 (relative aux rues de Paris, et indiquée par divers auteurs comme datant du 26 février 1852), ont admis que, dans des conditions déterminées, l'expropriation pouvait porter sur la

Digitized by Google

totalité des propriétés comprises dans un périmètre donné, laissant ainsi, une fois effectués les travaux en vue desquels l'expropriation a été poursuivie, une étendue plus ou moins considérable de terrains disponibles, que l'expropriant peut revendre aux enchères publiques. Mais, à la différence de la loi genevoise, les lois françaises de 1850 et 1852, en accordant pareil droit à l'expropriant, s'inspirent avant tout de l'utilité ou de l'intérêt public, et n'autorisent l'expropriation que des seuls terrains nécessaires à l'exécution d'un plan d'ensemble dicté entièrement par des raisons de salubrité publique ou, partie, par de telles raisons et, partie, par des motifs d'un autre ordre, mais tirés également d'un véritable intérêt public (voir Batbie, *Droit public et administratif*, 2e édition, 1885, vol. VII, § 167 et 168, p. 127 et suiv. ; G. de Weiss *op. cit.*, p. 86 et 156 , Layer, *op. cit.*, p. 370, 371 ; Fleiner, *Œffentlich-rechtliche Vorteilausgleichung*, dans *Festgabe der jur. Fakultät Basel zum 70. Geburstag von Heusler*, 1904, p. 108 et suiv. ; et plus spécialement encore : Grünhut, *op.* et *loc. cit.* ; v. Rohland, *Zur Theorie und Praxis des deutschen Enteignungrechtes*, 1875, p. 22, note 3 ; et E. Meyn, *Stadterweiterungen in rechtlicher Beziehung*, 1893, p. 91 et 43). Cependant, par un effet indirect de ces lois de 1850 et 1852, l'expropriant, en France, une fois achevés dans leur ensemble les travaux entrepris dans le seul intérêt public, demeure propriétaire des excédents de terrains situés « en dehors des alignements arrêtés pour les nouvelles constructions, » et il peut les revendre aux enchères publiques sans que les précédents propriétaires aient d'autre droit que celui de participer à ces enchères comme tous autres intéressés. Et à ce point de vue, si ces lois ont trouvé quelques défenseurs (ainsi, Neumann, *Das öffentl. Interesse mit Bezug auf das Gebühren- und Steuersystem, die Expropriation und die Scheidung von Privat- und öffentlichem Recht*, dans Hirth und Seydel, *Annalen des Deutschen Reichs für Gesetzgebung, Werwaltung und Statistik*, 1886, p. 405), elles ont été, d'autre part, l'objet de nombreuses attaques et de très vives critiques et signalées comme dangereuses à plus d'un titre (voir en particulier Grünhut, v. Rohland, et de Weiss, *op. et loc. cit.*, et Eger, *Das Gesetz über die Enteignung von Grundeigentum vom 11 Juni 1874*, seconde édition, 1902, Bd. I., p. 275). Ces deux lois de 1850 et 1852 ayant fait école, des dispositions semblables, mais toujours inspirées uniquement ou essentiellement d'une véritable utilité publique, et entraînant aussi

Digitized by Google

toujours les mêmes conséquences accessoires, ont été successivement introduites dans la législation de divers Etats de la Belgique (1er juillet 1858 et 15 novembre 1867), de l'Italie (25 juin 1865), de la Hongrie (10 juin 1871 et 29 mai 1881), et de l'Angleterre (1875, 1879 et 1882; voir Grünhut, *op. et loc. cit.*; de Weiss, *op. cit.* p. 86; Layer, *op. et loc. cit.*; Fleiner, *op. cit.*, p, 109, note 44; et, spécialement, E. Meyn, *op. cit.* p. 92-93, et 51, 48 et 55, — ainsi que dans celle du canton de Bâle-Ville (loi du 13 février 1902. — Fleiner, *op. cit.*, p. 109, note 44, et p. 110, notes 46, 47 et 48.

VII. Mais, point n'est besoin d'examiner dans quelle mesure de pareilles dispositions légales sont ou seraient conciliables avec une garantie constitutionnelle de la nature et de l'étendue de celle figurant sous l'art. 6 de la Constitution genevoise, car la disposition contenue en l'art. 201 de la loi genevoise du 15 juin 1895, dont il a été fait application envers la recourante, est beaucoup plus absolue et va bien plus loin que toutes celles dont il vient d'être question. Le dit art. 201, en effet, autorise l'expropriant, dans tous les cas dans lesquels il s'agit d'ouvrir ou d'élargir une voie ou une place publique, à réclamer des propriétaires des fonds que les travaux projetés doivent entamer comme aussi, sans doute, des propriétaires des fonds voisins, en outre du terrain devant être affecté aux travaux, la cession d'une bande de terrain de 20 mètres de largeur de chaque côté de la voie ou de la place projetée, quelle que soit la nature de ce terrain (bâti ou non bâti), nonobstant la parfaite salubrité du quartier, abstraction faite de toute raison d'utilité ou d'intérêt public proprement dit, indépendamment même de toute question d'esthétique. Sans doute. l'Etat de Genève, dans sa réponse au recours, a rappelé que, lors de l'introduction de cette disposition dans l'une des deux lois ayant précédé celle du 15 juin 1895, soit dans celle du 11 septembre 1867 (art. 2), le Conseil d'Etat en recommandait l'adoption par des motifs d'utilité publique, tirés de la nécessité qu'il y avait pour l'Etat ou pour une commune à ne pas se borner à ouvrir ou à élargir une rue, mais encore à compléter cette œuvre ou cette entreprise par la construction de bâtiments en rapport avec les modifications que l'on s'était proposé de faire subir au quartier. Il n'est pas nécessaire d'élucider ici la question de savoir si, comprise en ce sens, la disposition de l'art. 201 précité apparaîtrait comme compatible avec la garantie de l'inviolabilité

Digitized by Google

de la propriété telle qu'elle est inscrite à l'art. 6 de la Constitution genevoise, car, quand bien même l'Etat de Genève a prétendu, dans son mémoire en réponse au recours, que l'on se trouvait, en l'espèce, dans l'un des cas visés par le Conseil d'Etat dans son rapport de 1867, il est certain, — et l'Etat de Genève lui-même l'a reconnu dans ce même mémoire-réponse, ainsi qu'en duplique, la Ville de Genève l'a admis aussi, et toute la procédure l'établit de la façon la plus manifeste, — que l'expropriation de la parcelle 2550 B a été poursuivie, non pas dans le but de réglementer l'utilisation de cette parcelle comme terrain à bâtir ou pour assurer la réalisation d'un plan d'ensemble, conçu dans un véritable intérêt public, mais bien, et uniquement, en vue d'un calcul financier, pour rendre moins onéreuse l'opération entreprise d'autre part par la Ville.

VIII. Sans doute aussi, les défendeurs au recours se sont efforcés de justifier l'expropriation de la parcelle 2550 B en exposant que celle-ci acquerrait, du fait de l'élargisssement de la rue Gevray, une plus-value à laquelle la recourante n'avait aucun droit, et qui devait en conséquence revenir à la Ville ou à la communauté. Ce raisonnement est juste en lui-même, mais l'on ne saurait en déduire que pour se récupérer de cette plus-value qui est son fait, la Ville de Genève puisse, en violation de l'art. 6 de la Constitution genevoise, donner à l'expropriation d'autre base que celle résultant de l'utilité publique proprement dite sous la notion de laquelle ne sauraient rentrer les intérêts privés de l'Etat ou des Communes. Si le dit art. 6 parle, en effet, de « l'intérêt de l'Etat ou d'une commune, » il est incontestable qu'il n'a pas voulu donner à ces termes d'autre sens que celui dans lequel il a eu recours ensuite à ces mots « l'utilité publique ou communale, » ceux-ci s'entendant évidemment de l'utilité publique cantonale et de l'utilité publique communale, car l'on ne saurait sérieusement soutenir que le constituant ait voulu restreindre le droit d'expropriation de l'Etat aux cas dans lesquels l'utilité *publique* serait dûment démontrée et légalement constatée, et accorder ce même droit aux communes, non plus en vue de la seule utilité publique, mais bien pour la sauvegarde et la satisfaction de leurs intérêts privés ou pour la réalisation d'un simple but de nature fiscale.

Pour ne pas laisser à la recourante un avantage spécial auquel celle-ci n'a aucun droit, c'est-à-dire pour ne pas lui laisser le béné-

Digitized by Google

fice de la plus-value dont s'agit, la Ville ou l'Etat de Genève disposent d'ailleurs d'autres moyens.

En effet, et si, pour n'avoir pas à discuter ici de sa constitutionnalité ou de son inconstitutionnalité, sinon au regard de la garantie de l'inviolabilité de la propriété, du moins, et peut-être, au regard de la garantie de l'égalité des citoyens devant la loi, l'on peut se dispenser de rappeler la disposition de l'art. 225 de la loi du 15 juin 1895, aux termes de laquelle toute mieux-value produite par l'expropriation entre en ligne de compte dans la fixation de l'indemnité due à l'exproprié, — l'on peut remarquer que la Ville ou l'Etat de Genève auraient en tout cas la ressource d'instituer le système des *contributions* (de droit public), préconisé comme le seul rationnel et le seul équitable par de Weiss, *op. cit.*, p. 87, et Layer, *op. cit.*, p. 551-558, et sur la constitutionnalité duquel le Tribunal fédéral a été appelé déjà à se prononcer dans maints arrêts (voir notamment R. O., Vol. IV, nº 71, consid. 5 et 6, p. 394/395 ; XI, nº 27, consid. 4, p. 174 ; XVI, nº 2, consid. 6, p. 22). Ce système consistant en effet, à réclamer de *tous* les propriétaires dont les fonds acquièrent une plus-value par le fait même d'une expropriation ou de l'exécution des travaux au bénéfice du droit d'expropriation, le paiement d'une contribution équivalente à cette plus-value, — les deux garanties constitutionnelles de l'inviolabilité de la propriété et de l'égalité des citoyens devant la loi ne peuvent en souffrir aucune atteinte, et s'en trouvent, au contraire, respectées, puisque, d'une part, ces propriétaires ne sont ainsi privés d'aucun des éléments en lesquels se décompose leur droit de propriété, et qu'ils peuvent continuer à exercer eux-mêmes celui-ci, dans les limites tracées par la loi, et que, d'autre part, tous les propriétaires intéressés sont traités d'une égale manière et que le paiement par chacun d'eux d'une contribution équivalente à la mieux-value donnée à leurs fonds rétablit l'équilibre ou l'égalité soit entre eux-mêmes, soit entre eux et les autres propriétaires non intéressés.

IX. Des considérations qui précèdent, il résulte ainsi que l'expropriation de la parcelle 2550 B, manifestement poursuivie dans un but autre qu'un but de véritable utilité publique, pour la seule réalisation de calculs financiers, ne saurait être reconnue comme compatible avec la garantie de l'inviolabilité de la propriété telle que cette garantie est inscrite à l'art. 6 de la Constitution cantonale, et que c'est donc avec raison que la recourante s'est plainte

Digitized by Google

à cet égard d'une atteinte portée à ses droits constitutionnels. A titre de simple remarque, l'on peut faire observer encore combien l'on tomberait dans l'arbitraire dès l'instant où l'on admettrait qu'une disposition du genre de celle de l'art. 201 loi genevoise pût déroger au principe à la base même du droit d'expropriation, car si l'on pouvait autoriser l'expropriant à réclamer, en outre du terrain qui lui est effectivement nécessaire, la cession d'une zone de 20 mètres de largeur de chaque côté de la rue ou de la place dont l'expropriation a pour but d'assurer l'ouverture ou l'élargissement, rien n'empêcherait plus le législateur d'étendre cette zone à une largeur de 30, 50 ou 100 mètres ou même plus, et de donner ainsi à l'Etat ou aux communes la faculté de spéculer aux dépens de tous propriétaires d'immeubles, et en violation de toute garantie constitutionnelle.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

I. Il n'est pas entré en matière sur le recours, en tant que celui-ci est dirigé contre la loi même du 15 juin 1895...

II. Pour le surplus, le recours est déclaré fondé, et, en conséquence, sont annulés, pour autant qu'ils accordent à la Ville de Genève le droit d'expropriation à l'égard de la parcelle 2550 B du Cadastre de la commune de Genève, — propriété de la recourante, dame Isaline-Amélie-Louise Perrin-Charbonnier :

a) La loi votée par le Grand Conseil du canton de Genève le 29 mai 1904.

b) L'arrêté pris par le Conseil d'Etat du canton de Genève, le 8 juillet 1904...

AUDIENCE DU 12 JANVIER 1906.

Présidence de M. JAEGER.

Faillite d'un ex-régisseur judiciaire et gérant; demande d'admission par privilège; art. 219 L. P.; refus; recours; 1° valeur du litige; 2° interprétation de l'art. 219 L. P.; 3° fond du litige soumis au droit cantonal; rejet du recours.

Brandenstein q. q. a. *contre* masse Bugnon.

1. Dans les procès relatifs à des collocations, la valeur du litige est déterminée par le montant de la prétention dont la collocation est attaquée. Il en résulte que l'administration, par un régisseur judiciaire des biens qui lui sont confiés, s'opère, dans le canton de Vaud, comme s'il s'agissait des biens d'une tutelle.

Digitized by Google

II. La « régie judiciaire » étant une institution du droit cantonal vaudois est réglée uniquement d'après ce droit. En revanche, c'est conformément aux principes du droit fédéral, soit en interprétant l'art. 219, al. 2, L. P., qu'il y a lieu de juger si des créances, contractées à raison de la régie judiciaire, bénéficient du privilège que la loi accorde aux personnes dont la fortune se trouvait placée sous l'administration du débiteur, en vertu de la tutelle, pour le montant qui leur est dû de ce chef.

III. Le terme de tutelle de l'art. 219 L. P. doit être pris dans un sens général : il doit comprendre toute administration de biens par une tierce personne, sous le contrôle de l'autorité tutélaire. La tutelle des mineurs et celle des majeurs interdits, non seulement la tutelle proprement dite, mais encore la curatelle, qui n'implique pas nécessairement une restriction, plus ou moins complète, de la capacité civile, rentrent dans ce terme.

En fait : *A*. Dame de Brandenstein, née Larguier des Bancels, mère des recourantes, avait reçu en dot un titre hypothécaire de 48,347 fr. 74, qui fut remis en gérance par son mari, le major de Brandenstein, lequel habite l'Allemagne, au notaire Ch. Bugnon, à Lausanne. Dame de Brandenstein étant décédée intestat, son mari et chacune de ses deux filles, les demanderesses, héritèrent pour un tiers des biens dotaux. Le titre hypothécaire constitutif de la dot de la défunte ayant été remboursé, les 32,000 francs revenant aux demanderesses furent placés, par le notaire Bugnon, du consentement du père des mineures, administrateur de leurs biens, sur trente-deux délégations hypothécaires de 1000 francs chacune, à prendre dans l'emprunt de veuve C. Meylan, de 55,000 francs au total, créé le 24 décembre 1898. La cession en faveur des demanderesses fut inscrite, tant à la souche que sur les délégations ellesmêmes.

B. Par testament, homologué le 2 février 1888, Jean-Jaques Larguier des Bancels, grand-oncle des demanderesses, leur a légué 80,000 francs ; le testament porte ces mots : « Enfin, ma volonté est que cette somme totale de 80,000 francs soit placée en valeurs de la plus parfaite sécurité, et que les titres soient déposés à la Banque cantonale vaudoise, sous le dossier de Hedwige et Jeanne de Brandenstein, pour ne leur être délivrés qu'à leur majorité, voulant que ces valeurs soient inaliénables jusqu'à cette époque-là. »

Par testament, homologué le 4 janvier 1893, demoiselle Le Blanc a légué aux demanderesses 6000 francs, réduits à 4800 francs, par le paiement du droit de mutation. Le testament porte ces mots :

Digitized by Google

« Ce legs... sera déposé à la Banque cantonale vaudoise, pour être administré par la Justice de Paix, et ne sera remis aux légataires qu'à leur majorité. »

La Justice de Paix du cercle de Lausanne, autorité chargée d'exercer la police tutélaire (loi vaudoise du 23 mars 1886 sur l'organisation judiciaire, art. 113) a ordonné la mise sous régie judiciaire des deux legs ci-dessus et désigné le même notaire Ch. Bugnon, déjà cité, en qualité de régisseur judiciaire. Celui-ci a occupé ces fonctions jusqu'à sa mort, en date du 10 novembre 1904 ; il a, dès lors, été remplacé par le notaire Krayenbühl.

C. Le notaire Bugnon ayant, au cours de sa régie, le 24 juin 1902, reçu le remboursement de six titres de 1000 francs, faisant partie du legs Larguier des Bancels, indiqua à la Justice de Paix le remploi de ces 6000 francs, par acquisitiou de six délégations hypothécaires de l'emprunt C. Meylan, nº 40 à 45, titres déposés au dossier de la régie, à la Banque cantonale vaudoise. Dans le compte de la régie du legs Le Blanc, corroboré le 24 mars 1904, par la Justice de paix, Bugnon a également indiqué un placement de quatre de ces mêmes délégations hypothécaiers de l'emprunt C. Meylan, soit 4000 francs ; il n'a pas fait emploi des 800 francs formant le surplus du legs ; cette somme est restée en compte.

En fait, les dix délégations hypothécaires de l'emprunt C. Meylan, attribuées par le régisseur judiciaire Bugnon, et versées par lui aux dossiers en régie des legs Larguier des Bancelset Le Blanc n'étaient autres que dix des trente-deux délégations qui composaient le dossier des demoiselles de Brandenstein, provenant de la dot de leur mère, et librement confié par leur père à la gérance du notaire Bugnon. Celui-ci avait simplement changé ces titres de dossier et disposé, pour son compte personnel, des 10,000 francs dont il devait faire le remploi.

D. A la mort du régisseur Bugnon, et après l'ouverture de sa faillite, on constata, d'une part, que les dossiers en régie des legs Larguier des Bancels et Le Blanc se trouvaient matériellement complets (sauf pour une valeur de 800 francs, concernant le second), les titres de la première régie étant déposés à la Banque cantonale vaudoise, et ceux de la seconde régie chez le régisseur ; d'autre part, on constata que les 10,800 francs, dont le notaire devait compte, avaient disparu et, de plus, qu'il avait frauduleusement cessionné à des tiers les vingt-deux délégations hypothécaires de l'emprunt C. Meylan qui devaient se trouver encore dans

Digitized by Google

le dossier librement confié à sa gérance par le major de Brandenstein.

E. Le notaire E. Krayenbühl, en sa qualité de régisseur judiciaire, désigné pour succéder au notaire Bugnon, est intervenu, le 31 juillet 1905, dans la faillite de la succession Bugnon, pour faire reconnaître Jeanne et Hedwige de Brandestein créancières, par privilège : 1° de la somme de 6000 francs dont Bugnon a disposé au préjudice de la régie du legs Larguier des Bancels ; 2° de la somme de 4000 francs, dont Bugnon a disposé au préjudice de la régie du legs Le Blanc, la masse ayant admis précédemment, en deuxième classe, le solde de 800 francs.

Cette intervention a été repoussée par décision du 16 août 1905 : la masse constate que Bugnon revêtait deux qualités différentes, savoir celle de simple gérant du dossier libre, et celle de régisseur judiciaire des capitaux de 70,400 francs et 4800 francs. Bugnon pouvait, dit-elle, en conséquence, valablement, comme gérant du dossier libre, céder des délégations aux régies judiciaires, et, comme régisseur ou curateur judiciaire, acquérir, sous sa responsabilité, des délégations du dossier libre.

F. Par demande, en modification de l'état de collocation du 31 août 1905, les demanderesses ont conclu à être reconnues créancières privilégiées, en deuxième classe, de Charles Bugnon, de la somme de 10,800 francs.

Par réponse du 12 septembre 1905,, la masse défenderesse a conclu à libération. Elle ne conteste pas les chiffres ; elle constate qu'en l'état actuel, les deux dossiers de régie sont complets, sauf pour 800 francs dont la collocation, en seconde classe, est d'ores et déjà admise ; en revanche, le notaire Bugnon a entièrement disposé du dossier libre de 32,000 francs ; au lieu de laisser colloquer cette somme entière en cinquième classe, les demanderesses prétendent faire restituer à ce dossier libre, par les dossiers de régie, les dix délégations hypothécaires de l'emprunt C. Meylan, du montant de 10,000 francs, et être admises, avec privilège, en seconde classe, pour la lacune ainsi créée dans les dossiers soumis à régie.

G. Par jugement du 23 septembre 1905, le Président du Tribunal de Lausanne a déclaré la demande bien fondée...

H. Par arrêt du 28 novembre 1905, le Tribunal cantonal vaudois a réformé ce jugement et accordé à la masse défenderesse sa conclusion libératoire...

Digitized by Google

I. Un recours au Tribunal fédéral a été interjeté par la partie demanderesse.

Arrêt. *(Abrégé)*

En droit : 1. Parties sont d'accord sur les faits de la cause. La seule question en litige est celle de savoir si la créance de 10,000 francs due par le notaire Bugnon, soit sa succession en faillite, aux demanderesses, est due *ex causa tutelæ*, si elle doit être colloquée en seconde classe et bénéficier ainsi du privilège qu'accorde l'art. 219, 2e classe, L. P., ou si, elle n'est due, par lui, qu'en sa qualité de gérant librement choisi et nommé, et si elle ne doit, par conséquent, être colloquée qu'en cinquième classe, comme créance chirographaire.

D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (arrêt du 8 février 1900, Burkhaller et Cie c. Jörg, Rec. off. XXVI, II. page 192, consid. 1 et *loc. cit.*; arrêt du 18 mars 1904, Vogler c. Spahn, *Journal des Tribunaux*, 1905, page 434, consid. 3), dans les procès portant sur des contestations relatives à l'état de collocation, lorsqu'il y a opposition à l'admission d'un créancier, ou contestation au sujet du rang auquel celui-ci a été colloqué, la valeur du litige est déterminée par le montant de la prétention dont la collocation est attaquée. En l'espèce, la valeur en litige justifie donc, sans aucun doute, la compétence du Tribunal fédéral. Reste à examiner si la question à juger relève, au moins partiellement, du domaine du droit fédéral.

La partie demanderesse et recourante estime que les legs Larguier des Bancels et Le Blanc, remis au débiteur Bugnon, en qualité de régisseur judiciaire, par la Justice de Paix du cercle de Lausanne, rentrent dans la catégorie des créances placées sous administration, en vertu de la tutelle, au sens de l'art. 219 L. P. Il y a lieu de recourir au droit vaudois pour déterminer ce qu'est l'institution de la régie judiciaire et quels sont son rôle, sa portée et ses effets, cette institution étant purement de droit cantonal. En revanche, d'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (arrêt du 27 février 1904, Muller c. Waisenamt Altdorf, Rec. off. XXX, II, page 149, consid. 1. Comp. *ibid.*, XXIV, II, page 885, consid. 3 ; *ibid.*, XXVII, II, page 665, consid. 2, et *Journal des Tribunaux*, 1905, page 436), c'est conformément aux principes du droit fédéral, c'est-à-dire par interprétation de l'art. 219, al. 2, L. P., qu'il y a lieu de juger si les créances contractées à raison de la régie judiciaire bénéficient du privilège que la loi accorde aux personnes

Digitized by Google

dont la fortune se trouvait placée sous l'administration du débiteur en vertu de la tutelle, pour le montant qui leur est dû de ce chef. A ce titre-là, le Tribunal fédéral est donc compétent pour entrer en matière sur le recours.

II. Les dispositions suivantes du droit vaudois déterminent ce qu'est exactement l'institution de la régie judiciaire :

Constitution du canton de Vaud, du 1er mars 1885, art. 72, al. 1 et 4 : « Il y a pour chaque cercle un juge de paix et une justice de paix... L'organisation de ces tribunaux, ainsi que celle des justices de paix, est déterminée par la loi. »

Loi du 23 mars 1886 revisant l'organisation judiciaire et les codes de procédure civile et pénale. — Article premier : « Il y a, pour l'administration de la justice..... *c*) Dans chaque cercle un juge de paix et une justice de paix. » — Art. 87, al. 2 : « La justice de paix est composée du juge de paix du cercle, président, et de quatre assesseurs. » — Au chapitre III : *Attributions des justices de paix*. Art. 113 : « Les justices de paix exercent la police tutélaire et les autres actes de la justice non contentieuse que la loi leur attribue. »

Code civil vaudois. — Art. 279 : « Si le père ou la mère n'offrent aucune solvabilité et mettent en péril les biens qu'ils tiennent, appartenant à leurs enfants, ils seront tenus d'assurer ces biens convenablement. » — « S'ils ne peuvent fournir des sûretés suffisantes, ces biens seront mis en régie judiciaire, sauf le droit que le père ou la mère pourraient avoir sur les revenus. » — « La justice de paix provoquera ces mesures conservatoires, sur la demande des parents des enfants, sur celle de la municipalité, ou de son propre mouvement. »

Ibidem. L'art. 1101 oblige le mari à constituer un assignat, ou fournir caution pour assurer la reprise des biens mobiliers échus à sa femme, et il ajoute : « Si le mari ne veut ou ne peut satisfaire à l'une ou à l'autre de ces obligations, la justice de paix devra mettre les biens en régie entre les mains des parents, ou même d'un tiers ; et le mari en percevra seulement les revenus. » D'après l'art. 1056 (abrogé), les capitaux rentrés pendant la durée de la régie doivent être replacés au nom de la femme.

Code de procédure civile du 25 novembre 1869. — Chapitre IX : *Des actes conservatoires des biens des personnes empêchées de les gérer.* Art. 1049 : « Lorsqu'il y a lieu à nomination de curateurs, gérants, régisseurs, ils sont nommés par la justice de paix, sauf

Digitized by Google

les cas où la loi en a disposé autrement. Ils rendent compte à l'office qui les a nommés. »

Le régisseur étant nommé par la justice de paix, c'est à celle-ci qu'il doit rendre compte ; les dispositions vaudoises concernant les comptes de tutelle sont appliquées, par analogie, aux régies ; elles portent, entre autres :

Code civil vaudois — Article 266 : « Le compte devra préalablement être examiné par une commission composée d'un membre de la justice de paix et d'un membre de la municipalité dont le mineur relève. Cet examen se fera en présence du mineur, s'il a dix-sept ans accomplis. Mention sera faite de sa présence, ou des raisons de son absence. » — « Le compte, ainsi examiné, sera ensuite soumis à l'approbation de la justice de paix. »

De ces dispositions, il résulte que l'administration, par un régisseur judiciaire, des biens qui lui sont confiés, s'opère, dans le canton de Vaud, comme s'il s'agissait des biens d'une tutelle ; la régie est soumise au contrôle et à la surveillance de l'autorité judiciaire chargée de la police tutélaire.

C'est d'après ces règles que les régies des legs Larguier des Bancels et Le Blanc ont été organisées ; il est vrai qu'il ne s'agit pas, en l'espèce, d'un cas de régie explicitement prévu par la loi, et institué par elle, mais de régies créées par dispositions testamentaires. Néanmoins, les bénéficiaires des legs étant mineures, l'autorité sous la surveillance desquelles les legs ont été placés par le fait des testateurs étant l'autorité tutélaire, et cette autorité ayant nommé un régisseur judiciaire, chargé de lui rendre compte, il y a similitude parfaite, si ce n'est identité.

III. L'arrêt dont est recours déclare que le terme de *tutelle* de l'art. 219 L. P. doit être pris dans un sens général, et qu'il doit comprendre toute administration de biens par une tierce personne, en vertu de la loi et sous le contrôle de l'autorité tutélaire, soit, par conséquent, la régie judiciaire.

Cette interprétation extensive du Tribunal cantonal vaudois doit être confirmée. A ne considérer que le terme « tutelle » du texte français de la L. P., on pourrait être tenté de limiter le privilège accordé par l'art. 219, al. 2. L. P. aux créances des mineurs, à l'égard de leur tuteur, au sens bien déterminé de ce mot ; mais le terme employé dans le texte allemand de la loi lève tout doute à cet égard. En effet, le mot de *Vormundschaft* est plus large et peut embrasser, à côté de la tutelle, au sens strict et étroit de ce

Digitized by Google

mot, la curatelle et la régie judiciaire du droit vaudois. Les commentateurs de la L. P. (v. Weber et Brüstlein et Brüstlein et Rambert, *ad* art. 219, al 2) déclarent qu'il n'est pas douteux que le terme de tutelle ne doive être entendu en un sens large comprenant la tutelle des mineurs et celle des majeurs interdits, et non seulement la tutelle proprement dite, mais encore la curatelle, laquelle n'implique pas nécessairement une restriction, plus ou moins complète, de la capacité civile. Or, en l'espèce, les régies udiciaires organisées par la Justice de Paix du cercle de Lausanne portent sur des biens appartenant à des mineurs, et pour le temps de leur minorité; elles s'exercent par un autre que le tuteur ou l'administrateur légal de leurs biens, mais néanmoins sous la surveillance de l'autorité tutélaire. Enfin, la *ratio legis* justifie aussi l'interprétation large du mot « tutelle ». Le législateur a accordé des privilèges, d'une part, aux petits et aux faibles: d'autre part aux personnes qui, pour une raison ou une autre, qu'elles le veuillent ou non, ne disposent pas de la libre administration de leurs biens, laquelle est confiée à un tiers, désigné par la loi, ou conformément à la loi. Les demanderesses, mineures, dont les biens ont été placés, par les personnes qui les leur ont légués, sous la surveillance de l'autorité tutélaire, qui, à son tour en a confié l'administration à un régisseur, se trouvent dans ces conditions; elles sont, en fait, dans la même position que des mineures sous tutelle et doivent leur être assimilées en tous points.

C'est donc à bon droit que le Tribunal cantonal vaudois, en faisant application, en l'espèce, de l'art. 219, al. 2, L. P., a déclaré que les demanderesses jouissaient, en principe, du privilège créé par cette disposition pour les créances découlant de la régie judiciaire, contre le régisseur.

IV. Quant au fond même de la question, savoir si la créance de 10,000 francs est due par la masse en faillite de feu le notaire Bugnon, en vertu de la régie judiciaire, elle relève uniquement du droit cantonal. En effet, c'est d'après la législation cantonale qu'il y a lieu de juger quels sont les devoirs du régisseur et quelle est l'étendue de ses droits ; quel usage le régisseur devaft ajire des sommes provenant des legs Larguier des Bancels et Le Blanc; comment les dossiers devaient être constitués et où ils devaient être déposés ; si, en cas de remboursement des titres, les deniers en provenant étaient soumis à remploi, comment, sous quelle forme et dans quels délais; de quelle manière le régisseur devait

Digitized by Google

établir et rendre les comptes ; et comment devait intervenir la corroboration de l'autorité chargée de la police tutélaire; enfin, s'il existe une prétention, et si elle est prescrite. C'est, en un mot, d'après le droit cantonal qu'il y a lieu de répondre à la question de savoir si les dossiers des legs soumis à régie sont intacts; or, le Tribunal cantonal vaudois, seul compétent, a répondu affirmativement à cette question ; ce prononcé est, dès lors, définitif, le droit fédéral n'ayant pas été violé.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

COUR DE JUSTICE CIVILE

AUDIENCE DU 10 FÉVRIER 1906.

Présidence de M. BURGY.

Jugement français ; demande d'exequatur; admission; appel; Traité franco-suisse du 15 juin 1869; interprétation de l'art. 15; confirmation.

Renaud *contre* Hildenfiger et Lazard.

L'art. 15 du Traité franco-suisse du 15 juin 1869, qui prévoit que les jugements ou arrêts définitifs, en matière civile et commerciale, rendus dans un pays seront exécutoires dans l'autre, suivant les formes et sous les conditions indiquées à l'art. 16, s'applique aussi bien à un jugement homologuant un concordat qu'à tout autre jugement civil ou commercial, et sans qu'il y ait lieu de considérer la nationalité des parties entre lesquelles est intervenue la décision objet de la demande d'exequatur.

Weissmann, Kahn et Cie, fabricants de chaussures à Arpajon, ont été déclarés en état de liquidation judiciaire, par jugement du Tribunal de commerce de Corbeil (Seine-et-Oise, France) du 3 avril 1900. Par jugement du 10 juillet 1900, le même Tribunal a homologué le concordat intervenu entre ceux-ci et leurs créanciers. A ce concordat sont intervenus Hildenfiger et Lazard, qui se sont engagés, conjointemeut et solidairement, à payer les créances privilégiées, le vingt-cinq pour cent promis aux créanciers chirographaires, et à prendre à leur charge diverses autres obligations de la Société.

En contre-partie de ces engagements, le concordat stipule que Hildenfiger et Lazard deviennent propriétaires de tout l'actif mobilier de l'ancienne Société Weissmann, Kahn et Cie, sans exception ni réserve. pour pouvoir en disposer. comme bon leur

Digitized by Google

semblera, à dater du jour où ils auront effectué le paiement des sommes dont ils prennent la charge, avec subrogation dans tous les droits de la liquidation.

Parmi les débiteurs de celle-ci portés sur ses livres, figurait Renaud, négociant à Genève, citoyen français, pour 925 francs, pour fournitures.

Hildenfiger et Lazard l'assignèrent en paiement de cette somme devant le Tribunal de Corbeil, et obtinrent contre lui un jugement par défaut, en date du 18 décembre 1900.

Le 15 mai 1901, ils demandèrent au Tribunal de première instance de Genève, contre Renaud, l'exequatur de ce jugement; subsidiairement, ils conclurent à la condamnation de Renaud à 925 francs.

Par jugement du 16 décembre 1902, le Tribunal refusa l'exequatur demandé, estimant que Renaud, domicilié à Genève, aurait dû être poursuivi devant les tribunaux genevois, et renvoya la cause à l'instruction sur le fond.

Par jugement du 13 juillet 1903, le Tribunal statua que, avant de pouvoir requérir une condamnation contre Renaud, Hildenfiger et Lazard devaient obtenir l'exequatur des jugements les constituant cessionnaires des créances de Weissmann, Kahn et Cie, et renvoya la cause à l'instruction pour cela.

Le 19 janvier 1904, Hildenfiger et Lazard assignèrent M. le Procureur général pour ouïr prononcer l'exequatur des jugements du Tribunal de Corbeil, des 3 avril et 10 juillet 1900.

Par jugement du 24 mai 1904, le Tribunal, conformément aux conclusions du Procureur général, déclara la demande de Hildenfiger et Lazard irrecevable, ceux ci devant demander cet exequatur en contradictoire de Renaud.

Le 26 mai 1904, Hildenfiger et Lazard assignèrent Renaud pour ouïr prononcer l'exequatur des deux jugements du Tribunal de Corbeil, des 3 avril et 10 juillet 1900, le premier déclarant Weissmann, Kahn et Cie en état de liquidation judiciaire, le second homologuant le concordat intervenu entre ceux-ci et leurs créanciers.

Renaud fit à cette demande les objections suivantes :

1. L'exequatur ne peut être prononcé en vertu de la Convention franco-suisse du 15 juin 1869; la Société Weissmann, Kahn et Cie était française, et le Traité ne s'applique qu'à la faillite d'un Français en Suisse ou d'un Suisse en France.

Digitized by Google

2. Cette convention ne vise que les concordats après faillite, et non les concordats après liquidation judiciaire.

3. Weissmann, Kahn et Cie ont seuls le droit de demander l'exequatur de leur concordat.

4. Les jugements dont l'exequatur est demandé ayant une portée générale, celui-ci ne peut l'être contre un prétendu débiteur seul.

5. Une instance étant pendante entre les parties, la demande d'exequatur devait être formée, dans celle-ci, par écriture, et non faire l'objet d'une instance spéciale.

Après avoir présenté ces observations, Renaud conclut à ce qu'il plût au Tribunal, « pour le cas où le Tribunal déclarerait le jugement d'homologation exécutoire, condamner les demandeurs aux dépens. »

Par jugement du 11 mai 1905, le Tribunal a ordonné l'exequatur des deux jugements, et condamné Renaud aux dépens.

Il a écarté les objections présentées par Renaud, pour les motifs qui peuvent se résumer comme suit :

1. Le jugement qui déclare, en France, la faillite d'un Français, doit pouvoir s'exécuter en Suisse, à plus forte raison que celui prononçant la faillite d'un Suisse en France ; les cas indiqués aux art. 6 et 8 de la Convention franco-suisse du 15 juin 1869 ne sont pas limitatifs ; plusieurs auteurs et la jurisprudence fédérale militent en faveur de cette interprétation. A supposer même cette convention non applicable, l'exequatur devrait être accordé en vertu de l'art. 479 pr. civ. gen.

2. La doctrine et la jurisprudence fédérale admettent que le concordat visé à l'art. 8 de la Convention est le concordat après liquidation judiciaire, aussi bien que le concordat après faillite.

3. Hildenfiger et Lazard étant substitués à Weissmann, Kahn et Cie, dans les droits constatés par le concordat, ont qualité pour exercer les actions nécessaires pour faire reconnaître ces droits et, par conséquent, pour demander l'exequatur des jugements constatant leur qualité de cessionnaires ; Weissmann, Kahn et Cie n'ont plus d'intérêt en la cause et n'ont pas à y intervenir.

4. L'exequatur a été demandé sur les objections mêmes de Renaud, et pour obtenir sa condamnation. C'est avec raison que Hildenfiger et Lazard ont demandé cet exequatur, en contradictoire de Renaud, se conformant ainsi, d'ailleurs, aux indications du jugement du Tribunal du 24 mai 1904.

La question de savoir si Hildenfiger et Lazard ont exécuté les

Digitized by Google

engagements, à eux imposés par le concordat, pourra être soulevée dans la discussion du fond; elle n'a pas d'intérêt pour la solution de la demande actuelle, qui ne tend qu'à l'exequatur des jugements. Les demandeurs produisant les pièces et justifications exigées par l'art. 16 de la Convention franco-suisse, l'exequatur doit être accordé.

5. Quant aux dépens, l'instance a été nécessitée par Renaud. Il ne peut être fait grief à Hildenfiger et Lazard d'avoir introduit régulièrement cette demande, conformément à l'art. 5 pr. civ. Renaud doit supporter les dépens.

Par exploit du 13 juillet 1905, Renaud a appelé de ce jugement et conclu à sa réforme, à l'adjudication de ses conclusions et au déboutement de Hildenfiger et Lazard de toutes leurs conclusions.

Il expose de nouveau les objections par lui présentées en première instance et demande à la Cour, pour le cas même où elle accorderait l'exequatur, de condamner les intimés aux dépens.

Les intimés demandent à la Cour :

1° De déclarer l'appel irrecevable ;

2° De confirmer le jugement;

3° De condamner l'appelant aux dépens d'appel.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1° L'appel est-il recevable ?

2° L'exequatur demandé doit-il être accordé ?

3° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Le jugement dont appel a été rendu en premier ressort (art. 34 Org. jud.).

L'appelant en demande la réforme.

L'appel est donc recevable.

Sur la deuxième question :

Hildenfiger et Lazard, se disant cessionnaires de l'actif mobilier de l'ancienne Société Weissmann, Kahn et Cie, poursuivent Renaud, qui serait débiteur de celle-ci.

Renaud leur a demandé de justifier de leur qualité, en faisant déclarer exécutoire le jugement dont elle découle.

Hildenfiger et Lazard ont alors demandé cet exequatur.

C'est donc à bon droit que les premiers juges ont décidé que Hildenfiger etLazard avaient qualité pour demander cet exequatur; que Weissmann et Kahn n'avaient pas à intervenir dans la

Digitized by Google

cause, et que la demande d'exequatur était régulièrement formée contre Renaud.

Quant aux objections tirées par Renaud de la nationalité française de la Société Weissmann, Kahn et Cie, et du fait que le concordat de celle-ci est intervenu après liquidation judiciaire, et non après faillite, elles sont étrangères à la seule question soumise au Tribunal dans l'instance actuelle : les jugements en question doivent-ils être déclarés exécutoires à Genève?

Il ne s'agit pas, actuellement, en effet, de l'application des art. 6 et 8 de la Convention franco-suisse, mais de celle des art. 15 et suivants de cette Convention.

L'art. 15 prévoit que les jugements ou arrêts définitifs, en matière civile et commerciale, rendus dans un pays, seront exécutoires dans l'autre, suivant les formes et sous les conditions indiquées à l'art. 16.

Il n'excepte de cette règle aucun jugement, à raison de sa nature.

Il s'applique donc aussi bien à un jugement homologuant un concordat qu'à tout autre jugement civil ou commercial.

Cet art. 15, ainsi que le Titre II du Traité relatif à l'exécution des jugements, ne font aucune mention de la nationalité des parties entre lesquelles est intervenue la décision dont l'exequatur est demandé.

L'art. 17, qui énumère les cas dans lesquels l'exequatur doit être refusé, ne fait point rentrer dans ces cas de refus celui où le jugement aurait été rendu entre d'autres personnes qu'un Suisse et un Français.

La Convention a eu en vue, dans les dispositions de ce Titre II, la nationalité des jugements et non celle des plaideurs, et a voulu que l'exequatur fût assuré, dans un des pays contractants, à tout jugement rendu dans l'autre, moyennant certaines conditions déterminées.

Les tribunaux suisses ne pourraient donc, sans violer cette convention, refuser l'exequatur d'un jugement français remplissant ces conditions, pour le motif que ce jugement a été rendu entre deux plaideurs de nationalité française. (Voir, à ce sujet, Roguin, *Conflit des lois suisses*, nº 686.)

Renaud n'a pas contesté que Hildenfiger et Lazard eussent produit les pièces exigées par l'art. 16 de la Convention, et que toutes les conditions prévues à cet article fussent remplies.

Digitized by Google

C'est donc avec raison que le Tribunal a fait droit, en application des art. 15 et suivants de la Convention franco-suisse du 15 juin 1869, à la demande d'Hildenfiger et Lazard.

Sur la troisième question :

C'est Renaud qui, avant de s'expliquer sur le fond de la réclamation de Hildenfiger et Lazard, leur a opposé leur défaut de justification de la qualité en laquelle ils agissaient, et soutenu la nécessité pour eux de faire déclarer exécutoires les jugements constatant celle-ci.

C'est donc lui qui a nécessité cette instance qui, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, ne pouvait être intentée qu'en son contradictoire.

Il a cherché, par les divers moyens par lui soulevés à faire repousser la demande d'exequatur ; il succombe dans sa résistance ; c'est à lui à supporter tous les frais qu'elle a nécessités.

Par ces motifs, la Cour... Confirme...

Audience du 17 Février 1906.

Présidence de M. Burgy.

Epoux divorcés ; pension alimentaire allouée par jugement ; poursuites de la femme : mainlevée de l'opposition du mari ; appel d'icelui ; prétendue violation de l'art. 80 L. P. ; rejet ; irrecevabilité.

Læser *contre* dame Koschier, divorcée Læser.

La mainlevée définitive de l'opposition doit être refusée lorsqu'il ne résulte pas du jugement invoqué que la somme réclamée soit due au poursuivant par le poursuivi. Il en est autrement en matière de pension alimentaire, lorsqu'il n'est pas établi que, antérieurement à l'échéance des termes réclamés, il se soit produit un fait nouveau de nature à supprimer la cause légale de tout ou partie de la pension allouée.

Le 2 janvier 1906, la dame Koschier, divorcée Læser, a fait notifier à Charles-Louis Læser, son ex-époux, un commandement de payer la somme de 330 francs pour onze mois de pension, dont le dernier était exigible dès le 15 décembre 1905.

Læser a fait opposition au commandement.

La dame Koschier a demandé mainlevée en vertu de l'art. 80 L.P.

Le titre produit par elle est un jugement du 15 février 1905, lequel a : 1° prononcé le divorce contre le sieur Læser, en vertu de l'art. 46, lettre *b*, de la loi fédérale sur l'état-civil ; 2° confié à la

Digitized by Google

dame Koschier la garde de la mineure Marcelle Læser, issue du mariage: 3° condamné Læser à payer à la dame Koschier, par mois et d'avance, dès le jour du jugement, la somme de 30 francs par mois, à titre de contribution à l'entretien de la dite mineure.

Ce jugement a été signifié et a acquis la force exécutoire.

Par jugement du 25 janvier 1906, le Tribunal a prononcé mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement n° 82766.

Læser a interjeté appel de ce jugement, bien qu'il soit rendu en dernier ressort.

Il soutient qu'il viole les art. 80 et 81 L. P. Il articule vaguement qu'il aurait payé des acomptes, mais il n'en justifie pas; il n'en indique même pas le chiffre prétendu, et il a fait opposition pour le tout. Il n'articule pas qu'aucun changement soit survenu dans la situation de fait et de droit réglée par le jugement du 15 février 1905. Il annonce seulement qu'il aurait l'intention de demander, dans l'avenir, à la justice, de modifier les dispositions prises quant à la garde de l'enfant, et quant à la pension alimentaire, qui le concerne.

L'appelant invoque une prétendue jurisprudence de la Cour, d'après laquelle, selon lui, les jugements portant condamnation à une pension alimentaire ne seraient jamais exécutoires au sens des art. 80 et 81 L. P., et ne permettraient jamais de requérir du juge la mainlevée de l'opposition au commandement de payer les sommes portées au jugement.

La Cour n'a jamais adopté une jurisprudence aussi singulière et aussi peu conforme à la loi.

Le sens des arrêts cités par l'appelant (affaire Czeck [1], Huguenin [2] et Gourieff [3] est le suivant :

La mainlevée définitive doit être refusée lorsqu'il ne résulte pas du jugement invoqué que la somme réclamée soit due au poursuivant par le poursuivi. C'est ce qui peut arriver, notamment, en matière de pension alimentaire, lorsque, antérieurement à l'échéance des termes réclamés, il s'est produit un fait nouveau qui est de nature à supprimer la cause légale de tout ou partie de la pension allouée (par exemple, changement de la personne qui, en fait, entretient un enfant, majorité acquise, décès, etc.).

---

(1) Voir *Semaine Judiciaire* 1894, page 279.
(2) Voir *id.* 1896, pages 138.
(3) Voir *id.* 1903, page 59.

Digitized by Google

Rien de pareil ne se présente dans l'espèce.

L'opposant ne justifie pas qu'il se soit libéré, même partiellement ; il ne prouve et n'articule même pas que la cause de la pension allouée ait cessé.

Le jugement a donc actuellement toute sa force, et les art. 80 et 81 L. P. étaient bien applicables.

Le jugement attaqué n'a donc consacré aucune violation de la loi et l'appel n'en est pas recevable.

Vu les art. 23 de la loi cantonale d'application de la poursuite pour dettes, 338 de la loi de procédure civile, 58 du tarif fédéral des frais ;

Par ces motifs, la Cour déclare non recevable...

Audience du 24 Février 1906.

Présidence de M. Burgy.

Séquestre ; demande d'annulation et de dommages-intérêts ; mise à néant ; appel ; cas de séquestre ; maintien de celui-ci ; réforme.

Demoiselle Ben Ayoun *contre* de Wersal.

Le fait, par un débiteur, de chercher à cacher des biens saisissables lui appartenant constitue un cas de séquestre.

Commet l'acte de celer ses biens le débiteur qui affirme à l'huissier saisissant ne rien posséder, alors qu'il a chez lui, ou chez un tiers, des biens sur lesquels la saisie pouvait porter.

Le 24 mai 1905, Dlle Ben Ayoun, agissant comme créancière de de Wersal de 2000 francs, en vertu d'un jugement du Tribunal des Prud'hommes, du 16 mai 1905, requit séquestre des biens que celui-ci pouvait posséder, soit à son domicile, rue Sismondi, soit en mains de la Banque fédérale ; le cas de séquestre invoqué était que le débiteur celait ses biens et préparait sa fuite (art. 271, § 2, C. O.).

Ce séquestre, nº 175, porta sur des objets mobiliers déjà séquestrés ; le Directeur de la Banque fédérale déclara ne pas faire de déclaration, la loi ne lui en faisant pas une obligation. Interpellé par l'huissier sur le fait de savoir s'il ne possédait pas de valeurs, espèces, actions, obligations ou créances, de Wersal répondit qu'il ne possédait absolument rien.

Le 2 juin 1905, de Wersal assigna Dlle Ben Ayoun pour enten-

Digitized by Google

dre annuler ce séquestre et s'ouïr condamner à 50 francs de dommages-intérêts. En cours d'instance, il porta à 2500 francs ce chef de sa réclamation. Il soutint qu'il n'avait jamais eu l'intention de quitter Genève et n'avait jamais celé ses biens. Il offrit de prouver que les trois séquestres pratiqués contre lui par Dlle Ben Ayoun lui avaient causé un préjudice d'au moins 2500 francs.

Dlle Ben Ayoun soutint que la preuve du cas de séquestre résultait du procès-verbal, du refus de la Banque fédérale de dire ce qu'elle avait en mains appartenant à de Wersal, et de la fausse déclaration de celui-ci ; elle offrit de prouver que de Wersal celait ses biens et qu'il possédait des titres et valeurs et des sommes importantes.

Par jugement du 12 décembre 1905, le Tribunal a mis à néant le séquestre nº 175 et a acheminé de Wersal à prouver le préjudice par lui souffert.

Ce jugement est basé, en substance, sur les motifs suivants :

Dlle Ben Ayoun est dans l'impossibilité d'établir un cas de séquestre prévu par la loi. Le procès-verbal de séquestre ne prouve pas que de Wersal préparât sa fuite ou celât ses biens. La déclaration de la Banque fédérale, conforme à la loi, est étrangère à de Wersal. L'offre de preuve de Dlle Ben Ayonn est inutile et sans pertinence ; en effet, le refus, par un débiteur, d'indiquer tous ses biens saisissables ne peut constituer un cas de séquestre, mais donne lieu à des poursuites pénales, en vertu de l'art. 55 de la loi d'application genevoise.

Par exploit du 29 décembre 1905, Dlle Ben Ayoun a assigné de Wersal, actuellement sans domicile ni résidence connus, devant la Cour de Justice, pour entendre celle-ci réformer le jugement du 12 décembre 1905, et lui adjuger ses conclusions de première instance. De Wersal n'a pas comparu, ni personne pour lui.

Question :

Le séquestre nº 175, ordonné le 24 mai 1905, doit-il être mis à néant ?

C'est à tort que le Tribunal a déclaré que le fait, par un débiteur, de chercher à cacher des biens saisissables, lui appartenant, ne constituait pas un cas de séquestre. En affirmant ne rien posséder du tout, alors qu'il a chez lui, ou chez un tiers, des biens sur lesquels la saisie pouvait porter, le débiteur commet incontestablement l'acte de celer ses biens. Le fait que cet acte l'expose à être puni par les tribunaux pénaux ne peut empêcher le créancier

Digitized by Google

de l'invoquer comme cas de séquestre. Le Tribunal ne devait donc pas refuser à Dlle Ben Ayoun d'établir que, contrairement à sa déclaration formelle, de Wersal possédait des biens saisissables. Il y aurait donc lieu de l'acheminer à cette preuve ; mais cela est actuellement inutile, puisqu'il ressort d'un compte, produit ultérieurement par la Banque fédérale, que de Wersal avait chez elle, au moment du séquestre, 484 francs en compte-courant. En outre, le fait que de Wersal a quitté Genève, sans laisser d'adresse, et est actuellement sans résidence ni domicile connus, démontre que ce n'était pas sans raison que Dlle Ben Ayoun alléguait qu'il préparait sa fuite.

Le séquestre nº 175 doit donc être maintenu.

Par ces motifs, la Cour... Au fond, réforme le dit jugement, et, statuant à nouveau, prononce défaut contre de Wersal ; le déboute de ses conclusions en annulation du séquestre...

RÉSUMÉ D'ARRÊT

Saisie. En matière de saisie, les droits incorporels découlant de rapports d'obligation doivent être considérés comme existant au lieu du domicile du créancier.

C'est l'Office de ce domicile, et non de celui du débiteur, qui est compétent pour procéder.

(Tribunal fédéral. Ch. des pours. et des flltes, Vuille, 20 février 1906.)

AVIS

—

Le prochain numéro (Nº 23) paraîtra le 18 juin.

MM. les avocats, agents d'affaires, etc., sont avisés qu'ils peuvent se procurer les numéros de la Semaine Judiciaire *contenant les arrêts ou jugements qu'ils voudraient répandre, aux prix réduits de Fr. 0.30 par 50 exemplaires et de Fr. 0.25 par 100, à la condition de les commander* D'AVANCE.

Les volumes des années précédentes, à quelques exceptions près, peuvent être acquis en s'adressant au Rédacteur.

Enfin les numéros des deux dernières années sont en vente aux BUREAUX ATAR, CORRATERIE 12.

Pour les plus anciens, écrire au Rédacteur.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

E/GP
4/28/06

Digitized by Google

JUL 6 1906

28me Année N° 23 **18 juin 1906**

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 14 DÉCEMBRE 1905.

Présidence de M. MONNIER.

Jugement français; exequatur; art. 15, 16 du Traité franco-suisse du 15 juin 1869; recours; art. 178 Org. jud. féd.; rejet.

Société anonyme du Village Suisse.

I. Le Tribunal fédéral n'est pas, en ce qui concerne les recours contre des décisions cantonales en matière d'exequatur de jugements étrangers, une instance d'appel devant laquelle la cause peut être reportée en son entier. Il a seulement pour mission de vérifier si les décisions attaquées sont conformes aux traités internationaux.

II. Bien que le juge de l'exequatur d'un jugement français doive examiner d'office ce qui a trait aux conditions posées à l'art. 17 *du Traité du* 15 *juin* 1869, *il doit s'attendre, lorsque rien, dans les jugements à exécuter, ne révèle une irrégularité quelconque, à ce que la partie opposante énonce l'un des motifs*

prévus aux chiffres 1 et 2 de cet article. En cas de silence de celle-ci, et en l'absence de circonstances permettant d'admettre l'incompétence du tribunal étranger, une irrégularité dans la citation ou dans la représentation du défendeur, le juge doit accorder l'exequatur demandé.

Par exploit du 11 août 1904, la Société industrielle de Photographie, société anonyme, dont le siège est à Rueil (Seine-et-Oise, France), a assigné la Société anonyme du Village Suisse, dont le siège, soit l'établissement principal, est à Genève, prise en la personne de Charles Henneberg, à Genève, l'un de ses directeurs, représentants et fondés de pouvoirs, pour entendre déclarer exécutoires, dans le canton de Genève, selon leur forme et teneur: *a)* un jugement du Tribunal de Commerce du département de la Seine, du 9 septembre 1903, condamnant la Société du Village Suisse à payer à la Société industrielle de Photographie la somme de 34,782 fr. 80; et *b*) l'arrêt confirmatif de ce jugement, du 10 février 1904.

La Société du Village Suisse a conclu à l'annulation de l'exploit introductif d'instance, pour le motif que sieur Henneberg, qui est assigné comme son représentant, ne fait pas partie de l'administration de la Société, qu'il était, en 1899 et 1900, employé de la Société, mais qu'il a cessé de l'être dès la fin de l'Exposition de Paris, soit fin octobre 1900. La Société du Village Suisse offrait de prouver, par témoins, que, depuis fin 1900, Henneberg n'était plus directeur de cette société, ni employé de celle-ci.

Par jugement du 26 décembre 1904, le Tribunal de première instance de Genève a débouté la Société du Village Suisse de son exception de nullité de l'exploit introductif d'instance du 11 août 1904, et a adjugé à la Société industrielle de Photographie ses conclusions, attendu que ce ne sont pas, en effet, les administrateurs de la Société du Village Suisse qui sont cités par le dit exploit, mais la Société anonyme du Village Suisse, dont le siège, soit établissement principal, est à Genève. Au fond, le jugement de première instance a considéré que les jugement et arrêt dont l'exequatur, dans le canton de Genève, est demandé, ont été communiqués à la défenderesse, suivant chargé du 4 octobre 1904; qu'elle n'a soulevé aucune contestation sur cette demande d'exequatur, et que les conditions prévues par les art. 15 et 16 du Traité franco-suisse se trouvent remplies. En conséquence, le Tribunal a déclaré exécutoires dans le canton de Genève, selon leur forme et teneur, les jugement et arrêt français plus haut indiqués.

Digitized by Google

Ensuite d'appel interjeté contre ce jugement par la Société anonyme du Village Suisse, le 11 février 1905, la Cour de Justice Civile de Genève, par arrêt du 27 mai suivant, a confirmé la sentence des premiers juges, en adoptant, notamment, sur la question de fond, les motifs du jugement de première instance.

C'est contre cet arrêt que la Société du Village suisse a recouru au Tribunal fédéral, et conclu à ce qu'il lui plaise le déclarer nul et de nul effet, ainsi que le jugement de première instance qu'il confirme...

(Abrégé)

Arrêt; *En droit,*

I. Le Tribunal fédéral n'est pas, en ce qui concerne les recours contre des décisions cantonales, en matière d'exequatur de jugements étrangers, une instance d'appel devant laquelle la cause pourrait être reportée en son entier, mais ses attributions consistent seulement à rechercher, aux termes de l'art. 178 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale, si les décisions judiciaires cantonales, contre lesquelles le recours est dirigé, constituent une violation de dispositions de traités internationaux.

II. A cet effet, l'autorité cantonale genevoise compétente avait à examiner si la partie, en faveur de laquelle l'exécution des deux jugements français dont il s'agit était requise, avait produit les pièces mentionnées à l'art. 16 du Traité franco-suisse de 1869, et, sans avoir à entrer en matière sur la discussion du fond de l'affaire, l'autorité saisie de la demande d'exécution ne pouvait refuser celle-ci que dans les cas suivants, énumérés limitativement dans l'art. 17 *ibidem :*

1° Si la décision émane d'une juridiction incompétente ;

2° Si elle a été rendue sans que les parties aient été dûment citées et légalement représentées, ou défaillantes ;

3° Si les règles du droit public, ou les intérêts de l'ordre public du pays où l'exécution est demandée s'opposent à ce que la décision de la juridiction étrangère reçoive son exécution.

III. L'arrêt de la Cour de Justice de Genève, confirmatif du jugement de première instance, constate, sans que le recours s'élève aucunement contre cette constatation, qu'il a été satisfait, en l'espèce, par la partie demanderesse à l'exequatur, à toutes les exigences de l'art. 16 du Traité franco-suisse, et c'est à bon droit que les tribunaux genevois ont accordé l'exécution, en Suisse, de ces jugements qui ont acquis force de chose jugée en France

Digitized by Google

IV. En effet, l'exequatur demandé ne pouvait, à teneur de l'art. 17 du Traité, être refusé par le motif sur lequel le recours se fonde principalement, et consistant à dire que les tribunaux français étaient incompétents pour connaître de la demande de la Société de Photographie, vu le domicile, à Genève, de la recourante. Ce motif est évidemment dénué de tout fondement, en présence du fait que la Société du Village Suisse, reccurante et défenderesse, a constamment procédé, dans l'espèce, devant les instances françaises, jusque et y compris la procédure en appel, sans exciper de leur incompétence, pas plus d'ailleurs qu'elle n'a fait état de ce moyen devant les tribunaux genevois, nantis de la demande d'exequatur.

V. La recourante n'argumentant point du fait que les règles du droit public, ou les intérêts de l'ordre public en Suisse, mettraient obstacle à ce que les jugements français dont il s'agit fussent exécutés dans ce dernier pays, il reste à examiner le grief du recours, tiré de ce que les jugement et arrêt des tribunaux de Paris auraient été rendus sans que les parties aient été dûment représentées. Ce grief, qui n'a d'ailleurs pas été formulé devant les tribunaux genevois, ainsi qu'il eût incombé à la recourante de le faire, n'est pas davantage fondé, en présence du fait que les jugement et arrêt français dont il s'agit mentionnent, à diverses reprises, que la recourante a été représentée à la barre, soit du Tribunal de Commerce de la Seine, soit de la Cour d'appel, par les avoués M[es] Caron et Nivert, lesquels ont constamment procédé en son nom, comme ses mandataires autorisés. Cette circonstance constitue une présomption suffisante de la régularité de leurs pouvoirs devant ces tribunaux ; ceux-ci ont admis les dits avoués à occuper pour la recourante, sans même discuter ces pouvoirs dans leurs jugements, d'où il est permis d'inférer qu'ils les ont considérés implicitement comme réguliers.

VI. Dans cette situation, la recourante doit être réputée avoir été dûment représentée devant les instances françaises, et, alors qu'elle n'a contesté la validité des pouvoirs de ses avoués, ni devant les dites instances, ni devant les tribunaux genevois, elle est mal venue, dès le moment où elle s'est soumise au for français, à exciper aujourd'hui d'un prétendu vice dont sa représentation devant ce dernier aurait été frappée. En effet, bien que le juge de l'exequatur doive examiner d'office ce qui a trait aux conditions posées à l'art. 17 (chiffres 1-3), il est cependant en droit de s'at-

Digitized by Google

tendre, — lorsque rien, dans les jugements à exécuter, ne révèle une irrégularité quelconque, — comme c'était, ainsi qu'on l'a vu, le cas dans l'espèce, à ce que la partie opposante argue de l'existence d'un des motifs d'opposition prévus aux chiffres 1 et 2 de l'art. 17 susvisé. En présence du silence gardé à cet égard par la recourante, le juge genevois était, — comme il a été dit, — et vu les circonstances, qui ne permettaient pas d'admettre ni l'incompétence des tribunaux français, ni une irrégularité dans la citation ou dans la représentation du « Village Suisse », autorisé à accorder l'exequatur demandé.

VII. Vu les motifs qui précèdent, il est superflu de rechercher si la Société du Village Suisse a eu une résidence en France, et si son ex-directeur et employé C. Henneberg avait qualité pour la représenter légalement en justice.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est rejeté...

Audience du 9 Février 1906.

Présidence de M. Jaeger.

Travaux sur la voie publique ; accident ; action en indemnité de la victime; déboutement ; recours ; absence de faute des entrepreneurs ; travaux exécutés conformément aux plans ; rejet.

Dame Jobin *contre* Zweifel, etc.

La question de savoir si un entrepreneur de travaux publics a, à l'égard des tiers, l'obligation de prendre certaines mesures pour assurer le trafic sur les routes, n'est pas prévue absolument en droit privé.

Elle se posera et devra être résolue affirmativement si le dit entrepreneur crée un état de choses tel qu'il pourrait avoir des suites dommageables pour le public. Il aura alors l'obligation de prendre toutes les précautions que prendrait, dans de telles circonstances, un homme soigneux pour éviter de causer un dommage à autrui, sa responsabilité ne s'étendant, toutefois, qu'aux dommages qui pourraient être prévus comme résultant de ses actes ou de ses omissions.

En fait : *A*. Le 9 août 1903, à deux heures et demie, Herminie Jobin, la demanderesse, âgée de soixante-sept ans, fit une chute sur la route de Saignelégier à Tramelan et se cassa la jambe. Elle tomba à l'endroit où la route franchit à niveau la voie du chemin

Digitized by Google

de fer Saignelégier-Glovelier, alors en construction. Les défendeurs Zweifel, Cornu et Serafini avaient, peu avant, en leur qualité d'entrepreneurs des travaux de construction du chemin de fer, établi, au travers de la route et sous celle-ci, un aqueduc destiné à écouler les eaux des rigoles. Après que les tuyaux avaient été placés dans le sol, le fossé avait été comblé par des matériaux divers, recouverts de gravier, et il s'était formé à cet endroit-là un renflement en dos d'âne au travers de la route. Après ce renflement, au point où devait passer la voie, la route subissait une dépression de plusieurs centimètres de profondeur, pour revenir à son niveau normal, après le passage à niveau. A la suite d'un orage, qui avait sévi à la fin de la matinée du 9 août 1903, cette dépression était remplie d'eau et de boue au moment de l'accident.

B. La demanderesse estime que c'est ce renflement en dos d'âne qui est la cause de ce qu'elle ait glissé et soit tombée. Les défendeurs sont, à son dire, responsables de cet accident, parce qu'ils n'ont pas nivelé la route après avoir posé leur aqueduc. C'est pourquoi, le 6 février 1904, elle porta une plainte pénale contre les entrepreneurs, pour violation de la loi bernoise sur les routes et la police des routes, et conclut, en outre, par voie d'adhésion, à une indemnité de 6515 fr. 15, savoir 915 fr. 15, pour frais de guérison; 1000 francs pour huit mois d'incapacité totale de travail; 600 francs, pour six mois d'incapacité partielle; et 4000 francs pour infirmité permanente.

Les défendeurs ont nié qu'il y eût faute de leur part, et ont conclu à libération.

C. Par jugement du 19 novembre 1904, le Juge de police des Franches-Montagnes a déclaré les trois prévenus-défendeurs coupables de contravention à la loi sur la police des routes, du 21 mars 1834, et les a condamnés, par mesure de police, chacun à une amende de 20 francs et, solidairement, aux frais envers l'Etat. De plus, statuant sur les conclusions civiles, en application des art. 50 et suiv. C. O. et 368 C. pr. pén., il les a condamnés solidairement à payer à la partie civile la somme de 3000 francs, à titre de dommages-intérêts et de frais d'intervention.

D. La Chambre de police de la Cour d'appel et de cassation de Berne a, par arrêt du 24 juillet 1905, prononcé, en modification du jugement de première instance, que les prévenus sont libérés des fins de la prévention dont ils étaient l'objet; elle a débouté la recourante de ses conclusions civiles et l'a condamnée aux frais de

Digitized by Google

défense des prévenus. Les frais de l'Etat ont été mis à la charge de l'Etat lui-même...

E. La plaignante a recouru au Tribunal fédéral.

(*Abrégé.*)

Arrêt.

En droit : I. Pour autant que l'instance cantonale, en déclarant qu'il n'y a pas eu acte illicite de la part des intimés, a basé son prononcé sur les dispositions du droit cantonal sur les routes déterminant les obligations de droit public incombant aux intimés, le Tribunal fédéral est lié. La seule face sous laquelle celui-ci puisse examiner la cause est celle du droit civil : savoir si, à côté des obligations leur incombant à raison du droit public sur les routes, les intimés avaient, à l'égard des tiers, l'obligation de prendre certaines mesures de sécurité pour assurer le trafic sur la route. Une obligation de cette nature n'existe pas, absolument, en droit privé ; elle ne peut prendre naissance que par le fait que l'obligé créerait un état de choses tel qu'il pourrait avoir des suites dommageables pour le public ; ce fait entraînerait pour lui l'obligation de prendre toutes les précautions que prendrait, dans de telles circonstances, un homme soigneux, pour éviter de causer un dommage à autrui. (Arrêt du 23 janvier 1885, Weber c. Gotthardbahn, Rec. off. XI, page 60, consid. 6.) L'obligation ne s'étend, par conséquent, qu'aux dommages que l'obligé pouvait présumer devoir être la suite d'un de ses actes ou d'une de ses omissions. La question à examiner, en l'espèce, n'est donc pas celle de savoir si les intimés ont exécuté leur travail d'une manière défectueuse, à un point de vue général, — ce qui pourrait éventuellement permettre au maître de l'ouvrage de leur demander compte des défauts constatés, — mais seulement celle de savoir si les défauts allégués sont tels qu'on devait prévoir la possibilité qu'ils occasionneraient un accident comme celui qui est arrivé à la recourante.

Or, déjà cette condition-là, indispensable en l'espèce pour qu'il y ait acte illicite, n'est pas acquise. Si même l'on admettait que c'est par la faute des défendeurs qu'un renflement a subsisté sur la route, au dit endroit, on ne pourrait cependant pas en déduire qu'ils ont créé un état des lieux si dangereux, qu'il fallait prévoir que les personnes appelées à passer en cet endroit-là pourraient tomber. Il n'y avait, en effet, pas lieu de supposer, d'après la

Digitized by Google

marche naturelle des événements, même en tenant compte, avec conscience et scrupuleusement, de toutes les précautions que la sécurité du public exige, qu'une inégalité de ce genre, telle qu'il s'en présente fréquemment sur les routes et dans les rues, serait la cause de la chute d'un passant et entraînerait la fracture d'un membre. Le fait qu'une circonstance aussi insignifiante a eu de pareilles conséquences ne s'expliquerait que parce qu'une violente pluie d'orage est venue détremper le terrain récemment remué et le rendre difficilement praticable.

On peut d'autant moins faire un grief aux défendeurs de n'avoir pas prévu qu'un accident pourrait se produire que, ni l'ingénieur du chemin de fer, ni le voyer-chef, qui étaient sur place, n'ont adressé aux défendeurs, avant l'accident, aucune remarque sur l'état de la route. Or, ce sont les autorités qui, vis-à-vis du public, répondent du bon entretien des routes ; si elles approuvent le travail fait par un entrepreneur sur une route, celui-ci n'a aucune raison de prendre plus de précautions que celles qui ont été jugées suffisantes par ces autorités.

II. Il résulte, du reste, de l'état de fait admis par l'instance inférieure que les travaux ont été exécutés tels qu'ils avaient été ordonnés, et que le mauvais état de la route provenait surtout des pluies qui étaient tombées et d'un défaut de construction de la route. Ce ne sont donc pas la pause de l'aqueduc, le travail qu'elle a nécessité, et le renflement en dos d'âne qui en est résulté, qui sont la cause de l'accident, et qui ont provoqué la dépression existant sur la route ; mais celle-ci provient d'une faute de construction de la route elle-même. Cette circonstance ne saurait, dès lors, être mise à la charge des intimés, puisqu'ils ne sont pas propriétaires de la route, mais qu'ils sont attaqués uniquement comme entrepreneurs ayant exécuté sur cette route un travail qui, aux dires de l'instance cantonale, n'est pas la cause de l'accident.

Le fait que cette dépression provient des pluies tombées les jours avant l'accident, et d'un défaut de construction de la route elle-même, est une constatation de fait qui repose sur des appréciations d'hommes du métier ; le Tribunal fédéral est lié par ces constatations pour autant qu'elles ne sont pas en contradiction avec les pièces du dossier. Il est vrai que les appréciations de l'ingénieur du chemin de fer, de l'ingénieur de section des voies et chaussées de l'Etat et du voyer-chef, sont en contradiction avec les dépositions de certains témoins ; mais, d'une part, c'est à l'instance

Digitized by Google

inférieure qu'il appartient d'apprécier la véracité des témoins, et le Tribunal n'a pas excédé la liberté dont il doit disposer dans l'appréciation de témoignages contradictoires, et, d'autre part, les appréciations d'hommes du métier ont certainement plus de valeur, en l'espèce, que celles des autres témoins entendus, qui ne sont pas de la partie.

La contradiction qui paraît exister entre les dépositions des témoins qualifiés, ci-dessus désignés, et leur conduite après l'accident, n'est qu'apparente. En effet, la réclamation adressée par le voyer-chef à l'ingénieur de section des voies et chaussées, deux jours après l'accident, au sujet du mauvais état de la route, ne concernait que la dépression et non pas le renflement. Or, c'est ce renflement seul, œuvre des défendeurs, qui a été indiqué comme cause de l'accident par la demanderesse, tandis que c'est la dépression, provenant d'une faute de construction de la route, qui a été reconnue, en fait, comme la vraie cause génératrice du malheur. Cette distinction s'impose d'autant plus que, lors de la visite des lieux, le 22 mars 1904, le renflement avait disparu, le terrain s'étant tassé, tandis que la dépression subsistait encore.

Si, du reste, l'on était tenté d'admettre que le renflement et la dépression étaient intimément liés l'un à l'autre, et qu'ils aient été l'un et l'autre cause de l'accident, il n'en résulterait pas encore que les défendeurs soient responsables de celui-ci. En effet, il n'en reste pas moins vrai que les entrepreneurs n'ont fait qu'exécuter des plans approuvés, et il n'est pas davantage établi qu'ils soient les auteurs de la dépression, ni qu'ils doivent répondre de ce renflement qui, aux dires du voyer-chef, était la suite nécessaire de l'exécution fidèle des plans.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

TRIBUNAL FÉDÉRAL
(Chambre des poursuites et des faillites.)
AUDIENCE DU 20 MARS 1906.
Présidence de M. SOLDATI.

Faillite ; revendication d'immeubles par la femme du débiteur ; communauté ; délai à elle fixé pour intenter action ; art. 242 L. P. ; plainte de la femme ; rejet ; recours au Tribunal fédéral ; inapplicabilité des art. 106-109 aux revendications dans une faillite ; matière réglée par l'art. 242 *ejusdem legis* ; immeubles en la possession du failli ; recours écarté.

Dame Maret.

Digitized by Google

I. En matière de faillite, il n'y a lieu à l'assignation d'un délai, pour ouvrir action sur une question de revendication, que lorsque la masse elle-même est en possession de la chose revendiquée. Lorsque la masse, par contre, prétend à la possession d'une chose en la possession d'un tiers, elle doit ouvrir action. Il lui est loisible pour cela de choisir le moment le plus opportun, car la loi ne lui fixe aucun délai.

II. Celui qui revendique la propriété d'une chose, dans une masse de faillite, reconnaît par la même que cette chose se trouve en la possession de cette masse.

III. L'inscription d'immeubles dans un registre foncier, au nom du tiers revendiquant, ne peut être considérée comme la preuve du fait que ces immeubles étaient bien en la possession de ce tiers. Il doit en être décidé ainsi, a fortiori, *de leur inscription dans un simple registre d'impôt.*

A. Dans la faillite d'Hercule Maret, à Bagnes, ouverte le 26 mai 1905, l'Office des faillites du district d'Entremont a porté dans l'inventaire des biens de la masse quatre immeubles, dont l'un en nature de champ, situé au lieu dit « En Corberaye », et les trois autres en nature de prés, situés au lieu dit « En Planazy », inscrits tous quatre, au Registre de l'impôt de Châbles, au nom de la femme du failli, dame Julie, née Filliez.

Par lettre du 19 août 1905, dame Maret revendiqua auprès de l'Office des faillites du district d'Entremont, comme administrateur de la masse, la propriété de ces quatre immeubles, et, devant la seconde assemblée des créanciers, le 4 novembre 1905, le failli renouvela cette revendication au nom de sa femme.

La même assemblée ayant décidé de contester cette revendication, l'Office, par lettre du 20 novembre 1905, en informa dame Maret et assigna en même temps à celle-ci un délai de dix jours pour faire valoir ses droits en justice, faute de quoi elle serait réputée renoncer à sa revendication. La dite lettre, pour désigner les immeubles dont il s'agissait, en rappelait la nature et la situation, et les mentionnait comme inscrits au Registre de l'impôt au nom de dame Maret, et comme provenant (sans spécifier à qui) des tantes de cette dernière, Julie et Eugénie Gard.

B. C'est contre cette décision de l'administration de la failite que, par mémoire du 24 novembre 1905, dame Maret, agissant par son mari, porta plainte auprès de l'Autorité inférieure de surveillance. La recourante soutenait, en résumé, qu'il avait été fait une fausse application de la loi à son égard; que c'était en sa possession, à elle, que les immeubles en question se trouvaient; qu'ils lui provenaient des sieurs Maurice et Louis Gard et François Maret ;

Digitized by Google

et que, dans ces conditions, c'était suivant l'art. 109, et non suivant les art. 106 et 107 L. P., qu'il y avait lieu de procéder au sujet de sa revendication.

C. D. .....

E. Par décision en date du 23 février 1906, l'Autorité supérieure de surveillance a écarté, tant le recours de dame Maret que la demande de l'Office, tendant à l'allocation d'une indemnité à titre de dépens, ce, en substance, par les motifs ci-après :

Au regard de la procuration produite par le failli, celui-ci ne peut plus être considéré comme n'ayant pas qualité pour agir au nom de sa femme.

Au fond, la question qui se pose est celle de savoir si c'est avec raison que l'Office a fait application, en l'espèce, des art. 106 et 107, plutôt que de l'art. 109 L. P. Sur ce point, la décision de l'Autorité inférieure doit être confirmée, car, à supposer même que les immeubles revendiqués par dame Maret soient bien la propriété de cette dernière, ainsi qu'elle le prétend, — le mari ayant incontestablement la détention, au sens des art. 106 et suiv. L. P., des biens de son épouse, — ces immeubles étaient en la possession, non de la recourante, mais de son mari.

Quant à la question de savoir si dame Maret a encouru quelque déchéance de ses droits, par le fait qu'elle n'a pas intenté action, dans les dix jours dès le 20 novembre 1905, ainsi que le soutient l'Office, de même encore quant à la réclamation formulée par ce dernier, relativement à l'allocation d'une indemnité, c'est aux tribunaux, et non pas aux autorités de surveillance, qu'il appartient de la trancher.

F. Dame Maret recourut alors au Tribunal fédéral.

(*Abrégé.*)

Arrêt.

En droit : I. La recourante, pour attaquer successivement la décision de l'Office du 20 novembre, celle de l'Autorité inférieure de surveillance du 23 décembre 1905, et celle de l'Autorité supérieure du 23 février 1906, est partie ou part encore de l'idée que les art. 106 et 107 et 109 L. P. sont également applicables à la procédure à suivre à l'égard des revendications de propriété intervenant vis-à-vis d'une masse en faillite. Et, successivement aussi, les deux autorités cantonales, pour examiner la plainte de la recourante, se sont placées sur ce terrain. Or, cette manière de voir est erronée.

Digitized by Google

II. En matière de faillite, aux dispositions des art. 106 et 107 et 109 précités, applicables à la poursuite par voie de saisie et à la poursuite en réalisation de gage, viennent se substituer celles de l'art. 242 *ibid.*, aux termes desquelles l'administration de la faillite assigne au tiers qui revendique envers elle la propriété d'une chose, et dont elle conteste le droit, un délai de dix jours pour intenter action.

Du rapprochement de ces différents articles, il ressort que, tandis qu'en matière de poursuite par voie de saisie, il y a toujours lieu à l'assignation d'un délai pour faire trancher par le juge la question du bien ou du mal fondé de la revendication de propriété intervenue, sans que l'on ait à distinguer selon que la chose revendiquée se trouve en la possession du débiteur, d'un tiers, ou du revendiquant lui-même, sinon pour l'attribution aux parties des rôles de demandeur ou défendeur, en matière de faillite, au contraire, il n'y a lieu à l'assignation d'un délai, pour ouvrir action sur une question de cette nature, que lorsque la masse elle-même est en possession de la chose revendiquée, ou, en d'autres termes, que lorsqu'on se trouve en présence d'une revendication dirigée ou exercée contre la masse.

Cette différence de procédure est déterminée par le fait que, dans la poursuite par voie de saisie, le tiers, propriétaire d'un objet saisi, doit, pour sauvegarder ses droits, revendiquer cet objet même, lorsque celui-ci se trouve en sa propre possession, tandis que, dans la faillite, le tiers n'a de revendication à exercer que si la chose, dont il se prétend propriétaire, est en possession de la masse. Lorsque, par contre, c'est la masse qui prétend d'une chose, en la possession d'un tiers, qu'elle lui appartient et doit lui être remise, c'est à elle aussi, et non plus au tiers, à ouvrir action pour faire valoir sa revendication; mais, il lui est évidemment loisible de choisir pour cela le moment qui lui paraîtra le plus opportun, car la loi ne fixe elle-même à l'administration de la masse aucun délai à cet effet, et ne pouvait pas non plus, raisonnablement, lui imposer l'obligation de s'assigner à elle-même un délai quelconque pour ouvrir son action.

Il en résulte que celui qui, envers une masse en faillite, revendique la propriété d'une chose, reconnaît par là même que cette chose se trouve en la possession de la masse; autrement, sa revendication n'aurait pas de raison d'être; car, tandis qu'en matière de poursuite, par voie de saisie, l'on conçoit la nécessité d'une re-

Digitized by Google

vendication pour dégager des effets de la saisie les objets sur lesquels porte cette dernière, et dont un tiers se prétend propriétaire, en matière de faillite, la revendication n'a d'autre but, ainsi que cela découle des art. 232, al. ch. 2, et 242, al 1., L. P. (voir le texte allemand et le texte italien de ces articles, ainsi que l'arrêt du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, du 22 novembre 1902, en la cause Spar-und Leihkasse Entlebuch und Genossen gegen die Konkursverwaltung Otto Felder, Rec. off., édition spéciale, I, n° 61, consid. 1 et 3, pages 236 et suiv.), que d'obtenir de la masse la *restitution* des choses qui se trouvent en sa possession et dont le tiers revendiquant se prétend propriétaire.

Des considérations ci-dessus, il ressort déjà que, au regard de l'art. 242 L. P., la décision de l'Office des faillites du district d'Entremont, du 20 novembre 1905, était parfaitement régulière et que, par conséquent, le recours doit être écarté comme mal fondé.

III. Il est est d'ailleurs à remarquer que la recourante n'a rien allégué qui soit de nature à renverser la présomption qui découle, ainsi qu'on vient de le dire, de sa revendication envers la masse, ou encore à faire apparaître comme erronée cette appréciation de l'autorité cantonale, qu'au moment de l'ouverture de la faillite les immeubles dont s'agit se trouvaient incontestablement en la possession du failli. La circonstance que ces immeubles étaient inscrits au Registre de l'impôt, au nom de la recourante, peut, sans doute, constituer, en faveur de cette dernière, une présomption de propriété, mais ne peut servir à établir en la possession ou en la détention matérielle de qui ces immeubles se trouvaient. Le Tribunal fédéral, en effet, a admis, à maintes reprises déjà (voir, en particulier, l'arrêt du 15 mars 1904, en la cause Société des Usines électriques de la Lonza[1], Rec. off., édition spéciale, VII, n° 19, consid. 2, page 77), que, même l'inscription d'immeubles dans les registres fonciers, au nom du tiers revendiquant, ne peut être considérée comme la preuve du fait que ces immeubles étaient bien en la possession de ce tiers. *A fortiori* doit-il en être ainsi de l'inscription dans un simple registre d'impôt.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites prononce : Le recours est écarté...

---

(1) Voir *Semaine Judiciaire 1904*, page 469.

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 10 Mars 1906.

Présidence de M. Burgy.

Société ; litige entre elle et un de ses actionnaires créancier ; arbitrage prévu dans les statuts ; action en nomination d'arbitres ; admission ; appel ; contestation ne rentrant point dans celles prévues pour l'arbitrage ; réforme ; irrecevabilité de l'action.

Société immobilière Boulevard Helvétique-Malagnou
contre Puthon.

Pour avoir force de loi, les décisions d'une assemblée générale d'une société anonyme doivent avoir été régulièrement prises, et un actionnaire a toujours le droit de faire statuer sur cette régularité. La clause des statuts remettant ce soin à des arbitres n'est point contraire à la loi.

Par exploit du 23 octobre 1905, Puthon, entrepreneur à Grange-Canal, a assigné la Société immobilière du Boulevard Helvétique-Malagnou, pour ouïr nommer trois arbitres, aux fins de trancher le différend existant entre les parties, au sujet de la vente, projetée par la dite société, d'immeubles lui appartenant, les arbitres ayant pour mission de dire s'il y a lieu de vendre ces immeubles, et de fixer les conditions de la vente, et, notamment, de dire qu'elle devra avoir lieu aux enchères publiques.

La Société a soutenu que la demande de Puthon était irrecevable, en tout cas mal fondée ; elle a fait valoir les moyens suivants :

1. Il n'y a pas eu de décision prise le 23 octobre, comme l'indique Puthon, mais une décision en date du 8 novembre 1905, de l'assemblée générale, laquelle est souveraine.

2. Puthon agit au fond comme créancier de la société ; or, n'étant pas porteur d'un acte de défaut de biens, il ne peut attaquer la vente intervenue.

3. La clause des statuts invoquée par Puthon (art. 31) ne s'applique pas aux contestations entre un actionnaire et la société, mais seulement à celles entre des membres de la société personnellement.

Par jugement du 29 novembre 1905, complété, en ce qui concerne les noms des arbitres, par un jugement du 14 février 1906, rendu ensuite d'une demande de revision, le Tribunal a fait droit à la demande de Puthon et nommé trois arbitres, aux fins de juger, souverainement et sans appel, les contestations soulevées par Puthon, à l'encontre de la vente des deux immeubles de la société, et laissé les dépens à la décision des arbitres.

Digitized by Google

Ce jugement est basé, en substance, sur les motifs suivants :

1. Malgré le pouvoir suprême de l'assemblée générale d'une société anonyme, ses décisions peuvent être la cause de contestations, et une clause des statuts soumettant celles-ci à des arbitres n'est ni illicite, ni contraire aux prescriptions du Code des Obligations.

2. Puthon n'agit pas comme créancier, mais en sa qualité d'actionnaire ; il ne peut, en cette qualité, faire donner aux arbitres qu'une mission conforme aux statuts.

3. L'art. 31 des statuts démontre que l'intention des parties a été de soustraire aux tribunaux ordinaires toutes les contestations relatives aux affaires de la société, soulevées par des actionnaires vis-à-vis de tous les organes et membres de cette société. La contestation soulevée par Puthon est bien relative aux affaires de la société ; les statuts exigent impérativement qu'elle soit soumise à des arbitres.

La Société du Boulevard Helvétique-Malagnou a appelé de ce jugement. Elle demande à la Cour de le réformer et de déclarer la demande de Puthon irrecevable et mal fondée.

Puthon conclut à la confirmation du jugement.

Question :

Y a-t-il lieu à la nomination d'arbitres ?

C'est avec raison que le Tribunal a écarté l'objection tirée de ce que Puthon n'aurait pas un acte de défaut de biens ; il n'agit pas, en effet, dans cette instance, en qualité de créancier, mais en qualité d'actionnaire.

L'assemblée générale d'une société anonyme constitue le pouvoir suprême de la société ; mais, pour avoir force de loi, ses décisions doivent avoir été régulièrement prises ; un actionnaire a donc toujours le droit de faire statuer sur cette régularité. Une clause remettant ce soin à des arbitres ne paraît pas se heurter à une disposition formelle de la loi. La question qui se pose dans le litige actuel est donc celle de savoir si la contestation soulevée par Puthon rentre dans celles prévues à l'art. 31 des statuts de la société.

Contrairement à l'opinion des premiers juges, cette question doit être tranchée négativement.

L'art. 31 énumère, comme devant être soumises à des arbitres, les contestations entre actionnaires, administrateurs et vérificateurs ; il ne parle pas des actions à intenter à la société elle-même,

Digitized by Google

personnalité indépendante de celle de ses membres. On doit admettre que, si les fondateurs de la société avaient entendu soumettre aussi à des arbitres les actions dirigées contre celle-ci, ils l'auraient expressément stipulé, comme cela a été fait dans les statuts d'autres sociétés du même genre. La constitution d'arbitres est une exception ; la clause qui la prévoit doit donc toujours être interprétée strictement, et ne peut être étendue à des contestations qu'elle ne prévoit pas en termes exprès.

Cette application stricte de la clause d'arbitrage s'impose tout particulièrement dans le cas actuel, car la validité de la décision d'une assemblée générale a un certain caractère d'ordre public, en tout cas intéresse des tiers ; on ne doit donc pas, sans un texte absolument impératif, en soustraire la connaissance aux tribunaux ordinaires. L'action en nomination d'arbitres dirigée par Puthon contre la société doit donc être déclarée irrecevable.

Par ces motifs, la Cour... Au fond, réforme...

RÉSUMÉ D'ARRÊT

La faillite d'une société en nom collectif entraînant sa dissolution, l'associé gérant peut dès ce moment-là être poursuivi pour un engagement pris par la société. Si cet engagement résulte d'un effet de change, l'associé peut être poursuivi par la procédure spéciale prévue par la loi sur la poursuite pour dettes. Le fait que cet effet de change porte la signature sociale et non la signature personnelle de l'associé, ne soustrait pas celui-ci à cette poursuite, car il est responsable des obligations de la société dans la même mesure que celle-ci et soumis par conséquent à la même procédure qu'elle.

(Cour de Justice de Genève, 2 juin 1906. Tisseyre c. Corte et Dupérier.)

FAITS DIVERS

Fériés. Les Vacances du Tribunal Fédéral ont été fixées du 23 juillet au 1er septembre. Celles des tribunaux genevois auront lieu du lundi 16 juillet au samedi 22 septembre inclusivement.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

7/11/06

Digitized by Google

JUN 1906

28me Année — N° 24 — 25 juin 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 27 MAI 1905.

Présidence de M. JÆGER.

Accident causé par la décharge d'un piège à renards ; mort d'un soutien de famille ; action en indemnité de la veuve et des enfants de la victime; condamnation de la veuve de l'auteur responsable de l'accident; remariage de la veuve de la victime en cours du procès, avant le jugement de la dernière instance cantonale ; recours au Tribunal fédéral ; conséquences de ce remariage sur la fixation de l'indemnité; art. 50, 51 et 52 C. O.; admission partielle du recours; réduction de l'indemnité.

Veuve Streit *contre* Messerli q. q. a.

I. L'art. 6, al. 4, de la loi fédérale sur la chasse et la protection des oiseaux, du 17 septembre 1875, défend de placer des pièges consistant en des fusils se déchargeant automatiquement. Le fait de placer un piège de ce genre constitue donc bien un acte illicite, au sens de l'art. 50 C. O.

II. Cette interdiction n'a pas seulement en vue la protection du gibier et des animaux en général, mais aussi celle des hommes. En contrevenant à cette loi, on ne se trouve pas seulement en

Digitized by Google

présence d'une transgression de la loi sur la chasse, mais d'une loi ayant aussi pour but de protéger la vie et la santé des hommes; d'où il résulte qu'à l'occasion une semblable contravention justifierait une demande d'indemnité.

III. Dans un procès en dommages-intérêts, il faut se placer, pour la détermination de l'indemnité, à l'époque du jugement et non à celle de la litiscontestation, ce qui permet de tenir compte de faits qui se produisent entre les deux époques sus-indiquées.

IV. En conséquence, le remariage, en cours d'instance, avant le jugement de la dernière instance cantonale, d'une veuve ayant droit à des dommages-intérêts, doit être pris en considération et envisagé comme étant une cause de réduction plus ou moins considérable de l'indemnité qu'elle est fondée à réclamer. Une des conditions et des raisons d'être de l'obligation à ces dommages et intérêts, savoir la perte d'un soutien, vient en effet à disparaître.

En fait : Le 11 novembre 1902, le manœuvre Murri, le mari et respectivement le père des demandeurs, qui rentrait de son travail, à Berne, vers huit heures et demie du soir, et qui, comme il l'a dit lui-même, traversait la cour de Florian Streit, le mari de la défenderesse, pour raccourcir son chemin, rencontra un piège à décharge automatique, chargé de cailloux, de chevrotines et de poudre, qui se trouvait placé à une distance de quarante-trois pas de l'habitation de Streit et du chemin qui conduit en zig zag à la propriété de Murri. Cette installation se déchargea et blessa grièvement Murri aux deux jambes. Le 12 novembre, il fut transporté à l'hôpital de Schwarzenbourg et, de là, le 22 novembre, comme on constatait qu'il était atteint du tétanos (*tetanus traumaticus*), à l'hôpital de Berne. C'est là qu'il mourut, le 25 novembre, des suites de ses blessures et des maladies infectieuses, en particulier du tétanos, dont il était atteint.

Une instruction pénale fut immédiatement ouverte contre Florian Streit, sous l'inculpation d'homicide par imprudence et de contravention à la loi fédérale sur la chasse, du 17 septembre 1875, art. 6, al. 4. Au cours de l'enquête, Streit reconnut avoir placé le piège, le 11 novembre 1902, au soir, sans en rien dire à personne, dans le but de détruire des renards qui pourchassaient ses poules, et avoir vu, à maintes reprises, Murri traverser sa propriété, mais toujours en suivant le chemin, et jamais par la cour, de sorte qu'il n'avait pas pensé que Murri pourrait choisir cette dernière voie pour rentrer chez lui. A la clôture de l'instruction, Streit, cité à comparaître par devant le Tribunal correctionnel de Berne, se suicida le 22 janvier 1903.

La veuve et les enfants de Murri assignèrent alors la veuve de

Digitized by Google

Florian Streit, qui n'avait pas répudié la succession de son mari, en paiement d'une indemnité pour le dommage causé par la mort de leur père et mari.

Par jugement du 20 décembre 1904, la Cour d'appel et de cassation (première division) du canton de Berne condamna la défenderesse à 5040 francs de dommages-intérêts et aux frais, taxés à 727 fr. 75, dont 107 fr. 75 à restituer à l'Etat.

C'est contre ce jugement que la défenderesse déclare recourir en réforme au Tribunal fédéral.

Au cours du procès, la demanderesse, dame veuve Murri, s'est remariée avec Christian Messerli.

Arrêt.

En droit : I....

II. Les demandeurs à l'instance précédente estiment que l'acte illicite qui a causé la mort de Murri, et qui sert de fondement à la demande d'indemnité, consiste dans le fait d'avoir placé le piège. On ne peut douter que ce fait, en lui-même, soit la cause de l'accident; il constitue la condition première et nécessaire des blessures et de la mort de Murri. On ne peut contester — et il n'a pas été contesté par la défenderesse — davantage, que la mort de Murri soit la conséquence de ses blessures causées par la décharge du piège.

La défenderesse méconnaît, par contre, qu'il existe un acte illicite, au sens de l'art. 50 C. O. et que l'on puisse imputer à Streit une faute quelconque.

Il faut bien dire tout d'abord que le fait de placer un piège constitue un acte illicite objectif au sens de l'art. 50 C. O.L'art, 6. al., 4, loi fédérale sur la chasse et la protection des oiseaux, du 17 septembre 1875, sous le règne de laquelle l'accident s'est produit, défend, en effet, de placer des pièges consistant dans des fusils se déchargeant d'eux-mêmes ; en outre, cette interdiction n'a pas seulement en vue la protection du gibier, et du règne animal en général, mais aussi celle du genre humain. En contrevenant à cette loi, on ne se trouve donc pas seulement en présence d'une transgression de la loi sur la chasse, mais aussi d'une loi ayant pour but de protéger la vie et la santé des hommes, d'où il résulte qu'à l'occasion une semblable contravention justifierait une demande d'indemnité.

Si, maintenant, nous envisageons la question au point de vue subjectif, c'est-à-dire de la faute imputable à Streit, il y a lieu de se demander s'il devait ou pouvait prévoir qu'en plaçant le piège,

Digitized by Google

des vies humaines risquaient d'être menacées. Streit ne saurait être rendu responsable des blessures et de la mort de Murri qu'en cas de réponse affirmative à cette question.

Ici encore, on ne peut que se rallier à l'opinion de l'instance précédente.

A la décharge de Streit, il faut remarquer que Streit a placé le piège dans sa propriété, loin des habitations et du chemin.

D'autre part, le fait d'avoir placé le piége sans avertir les voisins, ou prendre d'autres mesures de précaution n'apparaît pas seulement comme la cause de l'accident, mais aussi comme un acte coupable, une négligence, engageant en principe la responsabilité de Streit.

Par contre, cet acte coupable n'a pas seul provoqué le malheur dont s'agit. D'autres facteurs sont intervenus, tels que l'imprudence grave commise par Murri en traversant de nuit la propriété de Streit, unie au hasard, qui a voulu qu'il rencontrât précisément le piège placé par ce dernier. Contrairement à l'avis de l'instance précédente, cet acte de Murri doit être qualifié de faute et, conformément à l'art. 51 C. O., il y aura lieu d'en tenir compte, ainsi que du hasard dont il vient d'être fait mention, dans la détermination de l'indemnité.

IV. L'art. 52, qui trouve son application en l'espèce, indique quels sont les dommages-intérêts que les personnes intéressées peuvent réclamer en cas de mort d'homme. Seuls, les frais d'inhumation, et l'indemnité pour la perte du soutien de famille, ont été réclamés dans la présente instance et accordés, partiellement, du moins, par l'instance précédente. Seuls aussi, en conséquence, ils peuvent faire l'objet d'une décision de la part du Tribunal fédéral.

Dans sa plaidoirie, le représentant de la défenderesse a fait valoir, notamment, que la demanderesse, dame Messerli, — autrefois dame Murri, — s'étant remariée au cours du procès, et ayant trouvé ainsi un nouveau soutien, ne devait plus avoir droit à aucune indemnité.

L'instance précédente estime qu'au point de vue de la procédure et en se basant sur le principe de la litiscontestation et de la rétroactivité du jugement, quant aux faits de la cause, au moment de la litiscontestation, il n'y a pas lieu de prendre en considération le remariage de la veuve Murri.

Cependant, le cas qui nous occupe montre que, de même que dans la jurisprudence admise jusqu'ici, on a tenu compte de la pos-

Digitized by Google

sibilité du mariage d'un fils célibataire dans la fixation des indemnités dont il était responsable envers les personnes lésées, il faudrait aussi, suivant les circonstances, envisager la possibilité du remariage d'une veuve comme étant une cause de réduction plus ou moins considérable des dommages-intérêts auxqels elle a droit.

Cette manière de faire paraît d'autant plus justifiée que disparaît, avec le remariage d'une veuve ayant droit à des dommages-intérêts, une des conditions et une des raisons d'être de l'obligation à ces dommages-intérêts, à savoir la perte du soutien de famille.

L'instance précédente ne semble donc pas tant tenir compte du remariage en cours d'instance que faire de la possibilité du remariage le fondement de son calcul de probabilités, pour lequel elle se place au moment de la litiscontestation.

Si nous recherchons maintenant quelle attitude le Tribunal fédéral doit prendre vis-à-vis de cette question et quelle solution il doit lui donner, il y a lieu de faire les remarques suivantes :

En l'espèce, le remariage est un fait contenu dans les pièces formant le dossier de l'instance précédente, et qui s'est produit avant qu'elle ait rendu son jugement. On ne peut donc dire d'emblée qu'il s'agit d'un fait nouveau, au sens de l'art. 80 loi org. jud. féd., et dont le Tribunal fédéral, en vertu de cette disposition, ne pourrait tenir compte. En effet, ne sont considérés comme « faits nouveaux », au sens de cet article, que les faits n'ayant pas été portés à la connaissance des instances précédentes, et ne rentrant pas au nombre des faits soumis à l'examen de la dernière instance cantonale.

On pourrait encore soulever la question de savoir si, et en quelle mesure, ce fait, intervenu en cours d'instance entre la litiscontestation et le jugement de la dernière instance cantonale, est susceptible d'être pris en considération — en d'autres termes si, dans un procès en dommages-intérêts, il faut se placer, pour la fixation de l'indemnité, à l'époque de la litiscontestation ou à celle du jugement. Ce serait une question de procédure dont le Tribunal fédéral ne saurait être nanti.

Cette conception semble erronée. Il en résulterait tout d'abord la conséquence, inadmissible, que le Tribunal fédéral. dans une espèce donnée, devrait se prononcer tantôt dans un sens, tantôt dans un autre, suivant les dispositions des lois cantonales de procédure, ou l'interprétation qui leur serait donnée par la dernière instance cantonale. Il faut, en outre, remarquer que, pour déterminer l'étendue du dommage causé par la perte du soutien de

Digitized by Google

famille (de même que pour l'incapacité de travail permanente, totale ou partielle), il faut toujours recourir à des calculs de probabilités, à une évaluation. Or, s'il résulte de certains faits contenus dans les pièces du procès que le calcul de probabilités de l'instance précédente est en oppposition avec un fait qui s'est réellement produit et n'est donc pas conforme aux circonstances de fait de l'affaire, le Tribunal fédéral ne saurait être lié par les constatations de fait qui servent de point de départ au Tribunal cantonal. La raison pour laquelle le législateur a décidé que le Tribunal fédéral ne devait pas être lié par les constatations de fait de l'instance cantonale, en contradicion avec les pièces du procès, peut aussi être invoquée en l'occurrence.

La question à trancher n'est, en aucune façon, une question de procédure. A la question que nous avons posée ci-dessus, et qui, elle, il est vrai, est une question de procédure, se rattache, en effet, celle de savoir quelles sont les personnes qui doivent être considérées comme ayant droit à des dommages-intérêts, et quelle indemnité il y a lieu de leur accorder. L'art. 51 C. O., en prescrivant au juge de déterminer la nature et l'importance de l'indemnité, en tenant compte de toutes les circonstances, permet aussi de prendre en considération des faits de l'espèce dont s'agit et qui se sont produits au cours du procès, avant le jugement de la dernière instance cantonale.

Le droit matériel fédéral pose donc, en principe, que le droit à l'indemnité, et l'importance de cette indemnité, doivent être déterminés, en cas de calculs de probabilités, en se plaçant à l'époque du jugement, et non à celle de la litiscontestation, principe qui, d'ailleurs, a trouvé des partisans dans le droit commun, et que l'on peut même qualifier de théorie dominante. (Voir Windscheid, septième édition, I, § 128, page 364 ; Dernburg, *Pand.*, I, § 154 ; Regelsberger, *Pand.*, I, page 691.)

Les considérations qui précèdent ne préjugent en aucune façon la question de savoir en quelle mesure le Tribunal fédéral doit tenir compte d'un fait du genre dont s'agit et qui ne s'est produit qu'après le jugement de la dernière instance cantonale, pendant l'instance de recours devant le Tribunal fédéral. (Voir art. 80, loi org. jud. féd. et *Revue* XXI nº 8.) Il en résulte, par contre, qu'en l'espèce, le fait du remariage de la ci-devant veuve Murri doit être pris en considération, et dans une mesure plus large et d'une façon différente que ne l'avait jugé convenable l'instance cantonale.

Digitized by Google

On ne peut cependant pas se déclarer d'accord avec le représentant de la défenderesse, qui estime que la veuve Murri, actuellement dame Messerli, ne doit plus avoir droit à aucune indemnité.

La demanderesse est fondée à réclamer des dommages-intérêts pour l'époque durant laquelle elle était veuve Murri et s'est trouvée sans soutien; mais, elle ne l'est plus, il est vrai, pour le temps qui s'est écoulé depuis son remariage, puisqu'elle s'est procuré ainsi un nouveau protecteur.

VI. Passons maintenant au calcul de l'indemnité due aux demandeurs en raison de la perte de leur soutien. (Les frais d'inhumation ne sont pas contestés.)

Il est constant que Murri avait un revenu annuel de 1100 francs.

a) En ce qui concerne la demanderesse, dame Messerli, — autrefois veuve Murri, — l'instance précédente a admis que Murri dépensait annuellement la somme de 180 francs en faveur de sa femme, et comme aucune circonstance ne vient contredire cette appréciation, le Tribunal fédéral ne peut que lui donner son approbation. Or, comme il a été dit plus haut, la demanderesse n'a droit à une indemnité que pour l'époque de son veuvage, soit pour une période de deux ans. Les dommages-intérêts que la demanderesse est fondée à réclamer s'élèvent, en conséquence, à 360 francs.

b) Quant aux enfants Murri, l'instance précédente leur allouait 4582 fr. 98, sous déduction du 10 %, en raison du paiement de l'indemnité en capital et non en annuités, soit 4100 francs. Elle basait son calcul sur les dépenses annuelles de Murri pour chacun de ses enfants, qu'elle évaluait à 90 francs par enfant, et sur une pratique constante, d'après laquelle Murri aurait été tenu de subvenir à l'entretien de ses enfants jusqu'à ce qu'ils eussent atteint l'âge de dix-huit ans révolus.

Le Tribunal fédéral se déclare d'accord avec ce mode de calcul et avec le chiffre fixé, ce qui, avec les 360 francs alloués à dame Murri, porte l'indemnité totale due aux demandeurs à 4460 francs ou, en chiffres ronds, à 4500 francs.

VII. Mais le Tribunal fédéral estime que les circonstances de la cause ne justifient pas la condamnation de la défenderesse à la totalité des dommages-intérêts ainsi fixés. Il y a lieu, selon lui, d'opérer une réduction équitable, en application de l'art. 51, al. 1 et 2, C. O., qui laisse toute latitude au juge pour déterminer la nature et l'importance de l'indemnité, en tenant compte des circonstances. Or, au nombre de ces dernières, on peut citer le fait que

Digitized by Google

Streit n'a pas commis de faute grave, que Murri lui-même a commis une faute et que l'accident a été causé par un enchaînement d'événements malheureux et fortuits. On peut, enfin, mentionner que la défenderesse a perdu son soutien, ensuite de ce malheur, et qu'elle se trouve dans une situation pécuniaire précaire, sa fortune se montant à 6000 francs et consistant presque exclusivement en la propriété Aspi. En conséquence, le Tribunal fédéral fixe à 3500 francs l'indemnité totale à payer aux demandeurs, dont 360 à dame Messerli, et le reste, soit 3140 francs, aux enfants Murri. A ces diverses sommes, il convient d'ajouter 40 francs pour frais d'inhumation.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est partiellement admis, en ce sens que l'indemnité allouée aux demandeurs par la Cour d'appel et de cassation du canton de Berne pour la perte de leur soutien est réduite à 3500 francs. En conséquence, la défenderesse est condamnée à payer aux demandeurs la somme de 3540 francs... (*Traduit et résumé*, J. S.)

AUDIENCE DU 18 NOVEMBRE 1905.

Présidence de M. JAEGER.

Passant renversé par une voiture ; action de sa veuve contre le voiturier ; absence de faute d'icelui ; déboutement ; recours ; constatations de l'instance cantonale liant le tribunal ; irrecevabilité.

Dame Fallet *contre* Lachat.

Lorsqu'un accident mortel a été causé à un passant par un groupe de voitures de noces, ayant leurs lanternes allumées, bien attelées, et conduites à une allure normale, par des cochers sérieux et expérimentés, la veuve de la victime ne saurait invoquer la responsabilité du maître voiturier, en vertu des art. 50 et 62 C. O., alors qu'elle ne peut établir aucune faute à sa charge.

En fait : *A*. Rodolphe Fallet, mari de la demanderesse, a été renversé, le 23 décembre 1903, vers sept heures et demie du soir, au haut du village de Courrendlin, par l'une des cinq voitures à deux chevaux qui ramenaient les invités de la noce Zurbrügg de Moutier à Delémont. En tout cas, l'une de ces voitures a passé sur le corps de Fallet qui, le lendemain, a succombé ensuite des lésions subies. Le défendeur, qui est loueur de voitures, reconnaît qu'il a fourni les cinq voitures du convoi, avec les chevaux et les cochers, et qu'il conduisait lui-même le premier équipage.

La demanderesse, la veuve de Rodolphe Fallet, a prétendu que

Digitized by Google

son mari a été projeté à terre par la première voiture ; que, bien que la nuit fût très obscure, celle-ci n'était pas pourvue de lanternes ; que le convoi marchait à une allure très rapide, et que les quatre dernières voitures avaient passé sur le corps de Fallet. La demanderesse estime qu'il réside dans ces faits une faute grave imputable au défendeur.

Celui-ci, — sans contester qu'il puisse, en principe, être rendu directement responsable de l'accident, en vertu de l'art. 50 C. O., s'il a renversé, écrasé ou blessé mortellement Fallet, avec la voiture qu'il conduisait lui-même, ou bien qu'il puisse être recherché, en vertu de l'art. 62 C. O., comme responsable du fait des autres cochers, ses employés, — déclare qu'aucune négligence ou imprudence ne saurait être mise à sa charge. A l'heure du départ de Moutier, le tenancier des écuries, Zurflüh, avait lui-même, avec le concours de l'un ou de l'autre des cochers, procédé au harnachement des chevaux. Lorsque les attelages s'étaient trouvés prêts à partir, Jules Eckert, maire à Delémont, spécialement chargé de la surveillance de la course au départ de Moutier, avait procédé à un minutieux examen du convoi et trouvé tout en ordre parfait. Chaque voiture était munie de deux falots, bien allumés, qui éclairaient parfaitement; en outre, chacun des chevaux était muni d'une « grelottière », dont le bruit s'entendait de très loin. C'est ainsi, aux dires du défendeur, que le convoi arriva à Courrendlin, au petit trot, soit à une allure très modérée. Les quatre premières voitures passèrent sans encombre, tandis que la cinquième rencontra un obstacle qui faillit en provoquer le renversement. Deux des roues de la voiture avaient passé sur Rodolphe Fallet qui, en état d'ébriété, avait probablement été atteint au moment où il voulait traverser la route.

B. Par exposé de demande, du 11 juin 1904, la demanderesse a conclu à 4725 francs de dommages-intérêts, avec intérêt au 5 %, dès le 24 décembre 1903.

Le défendeur a conclu à libération.

C. Par arrêt du 6 août 1905, la Cour d'appel et de cassation de Berne a débouté la demanderesse des fins de sa demande, en constatant, entre autres, ce qui suit : Il n'a pas pu être établi laquelle des cinq voitures a porté le coup mortel à Fallet ; il semblerait qu'il a été renversé par la troisième, que la quatrième l'a évité et que la cinquième l'a écrasé. Si même l'on suppose, comme la demanderesse l'affirme, que l'accident a été produit par la première

Digitized by Google

voiture, il n'en résulte pas qu'il ait eu pour cause l'imprudence ou la négligence du défendeur. En effet, il résulte des dépositions des témoins de la défense, et même de celle d'un témoin de la partie demanderesse, que la première voiture était munie de deux lumières qui éclairaient bien. Les témoins de la demanderesse, à l'exception d'un seul, et tous ceux du défendeur, ont dit que les équipages avançaient à une allure ordinaire, d'un bon pas, mais pas exagéré; il a, en outre, été établi que les chevaux de tête, qui réglaient l'allure, étaient des chevaux employés au gros trait, et que, par conséquent, leur pas devait être un peu lourd. Enfin, les harnais étaient munis de « grelottières ». Aucun acte d'imprudence ou de négligence ne pouvant être reproché au défendeur, il ne saurait être rendu responsable de la mort de Rodolphe Fallet. On arrive à la même solution si l'on admet que la victime a été atteinte et blessée mortellement par une des voitures conduites par les cochers du défendeur ; en effet, ce dernier doit être libéré par le motif qu'il a justifié avoir pris toutes les précautions nécessaires ; il n'a aucune *culpa in eligendo* à se reprocher; ses chevaux, sages et dociles, étaient confiés aux mains de personnes expérimentées et habituées à conduire ; il réglait lui-même l'allure, étant en tête du convoi. Il ne saurait pas non plus être question d'une *culpa in instruendo*, car, du moment que le défendeur connaissait les conducteurs de ses voitures, et les savait cochers expérimentés, il était inutile de leur donner des instructions. On peut, dès lors, à bon droit, admettre que le défendeur avait pris toutes les précautions nécessaires pour éviter un accident.

D. C'est contre ce prononcé, à elle communiqué le 16 août 1905, que la demanderesse a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral, par acte du 29 août 1905. Elle reprend ses conclusions originaires.

Arrêt.

En droit : I. Pour que le défendeur et intimé pût être rendu civilement responsable de la mort de Rodolphe Fallet, aux termes de l'art. 50 C. O., il faudrait qu'il eût agi à dessein, par négligence ou par imprudence. La recourante a prétendu voir des actes de négligence dans le fait du défaut de lanternes à la première des voitures et dans l'allure trop rapide qu'aurait eue le convoi ; or, les constatations faites par l'instance cantonale démentent ces allégations. L'arrêt dont est recours constate en fait que les cinq voitures du convoi étaient munies d'une ou de deux lanternes

Digitized by Google

chacune; que les chevaux portaient des « grelottières » ; que le convoi avançait à une allure modérée ; que les chevaux étaient sages et dociles, les voitures et harnachements en bon état, et, enfin que, tant le défendeur que ses cochers étaient expérimentés et habitués à conduire. Ces constatations de fait, qui excluent toute négligence de la part du défendeur et intimé, lient le Tribunal fédéral pour autant qu'elles ne sont pas en contradiction avec les pièces du dossier.

La demanderesse et recourante invoque, il est vrai, les dépositions des femmes Schmid et Koller, témoins oculaires de l'accident, témoignages qui sont en contradiction avec les constatations de la Cour d'appel et de cassation, en ce qui concerne la présence de lanternes à la première voiture et l'allure du convoi ; elle prétend, au moyen de ces dépositions, établir la négligence de l'intimé. Il y a lieu, à ce sujet, de remarquer ce qui suit: En premier lieu, ces deux témoins se sont bornés à dire, l'une : « *Je n'ai pas vu* de lanterne à la première voiture, les autres en avaient » ; et l'autre : « Les voitures... marchaient *à une allure rapide ;* les quatre dernières avaient des lanternes, mais *je n'en ai pas vu* à la première » ; expressions qui n'affirment pas la réalité objective des faits allégués, — absence de lanternes à la première voiture et allure trop rapide. — mais prouvent uniquement une absence de constatations. En second lieu, ces témoignages sont en contradiction manifeste avec d'autres dépositions catégoriques, Enfin, même s'il subsistait un doute quelconque au sujet de ces faits, il y a lieu de considérer que l'instance cantonale n'a pas dépassé, dans l'appréciation des témoignages, les limites de la liberté d'appréciation, dont tout juge dispose, et qu'il n'y a, dès lors, aucun motif pour le Tribunal fédéral de modifier l'état de fait mis à la base de l'arrêt dont est recours.

Dans ces conditions, les constatations de l'instance cantonale liant le Tribunal fédéral, et la recourante, n'ayant pas même allégué qu'il y ait eu fausse application de la loi, l'arrêt dont est recours doit être confirmé en ce qui concerne la responsabilité directe du défendeur et intimé.

II. Il découle du même état de fait qu'on ne saurait pas davantage rendre le défendeur responsable du dommage causé par ses employés, à supposer que Rodolphe Fallet ait été atteint par l'une des voitures conduites par les cochers engagés par Lachat. En effet, l'art. 62 C. O., qui impose cette responsabilité au maître,

Digitized by Google

l'en décharge si celui-ci justifie avoir pris toutes les précautions nécessaires pour prévenir ce dommage. Or, il est certain qu'on ne saurait, en l'espèce, exiger plus de diligence que celle qu'a déployée le défendeur et intimé ; la demanderesse n'a pas, elle-même, allégué quelles précautions auraient pu être prises en plus de celles qui l'ont été. L'arrêt cantonal ne peut, en conséquence, qu'être confirmé sur ce second point.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 28 Avril 1906.

Présidence de M. Burgy.

Diffamation ; action en indemnité ; enquêtes ; absence de témoins ; condamnation des défendeurs sur le vu d'un procès-verbal de non-conciliation ; appel ; violation des art. 2, 9-11, 72, 83, 287 et 401 pr. civ. ; 24 Org. jud. ; 50 C. O. ; 1409 C. civ. ; absence de force probatoire des faits consignés dans un procès-verbal de non-conciliation ; absence de preuve ; réforme ; rejet de la demande.

Mariés Suavet *contre* Dalphin, Wichmann, Perret et Casaï.

Les dispositions des art. 24 Org. jud. et 9-11 pr. civ. limitent aux transactions conciliatoires les constatations que les magistrats peuvent et doivent rédiger et signer avec les parties ou leurs mandataires. Lorsque la transaction conciliatoire n'a pas abouti, le juge doit simplement le constater ; il ne doit être dressé aucun procès-verbal des dires des parties.

Par exploit du 11 janvier 1906, E. Dalphin, négociant à Carouge, Carlo Wichmann, négociant à Genève, Louis Perret, négociant aux Acacias, Jean Casaï, entrepreneur aux Acacias, ont chacun, séparément, assigné :

1° Dame Suavet, rue des Noirettes, 6, aux Acacias ;

2° Sieur Suavet, son mari, tant en son nom personnel que pour autoriser sa femme à ester en justice, pour s'entendre condamner solidairement à payer à chacun des susnommés la somme de 50 fr. de dommages-intérêts, avec dépens.

A l'appui de leurs demandes respectives, Dalphin, Wichmann, Perret et Casaï ont articulé les mêmes faits, savoir :

1° Qu'ils étaient membres du Comité de la Vogue des Acacias, au bénéfice de la création d'une crèche ;

2° Que dame Suavet les avait accusés d'avoir mangé l'argent

Digitized by Google

provenant de cette fête et destiné à la Crèche, en faisant des banquets et buvant des bons vins ;

3° Que ces calomnies, prononcées en public, leur ont causé un préjudice non inférieur à 50 francs.

Dame Suavet a méconnu catégoriquement avoir calomnié les demandeurs et avoir porté contre eux une accusation quelconque, et déclaré que si, pendant une scène faite par un sieur Perret, elle a riposté un peu vivement, elle n'a diffamé ni accusé personne.

Sieur Suavet a objecté à la demande que les faits articulés par les demandeurs ne visaient que dame Suavet; qu'il devait, en conséquence, être mis hors de cause personnellement.

Les causes ont été jointes à l'audience du 21 février 1906.

Par jugement du même jour, le Tribunal a acheminé les demandeurs à rapporter la preuve offerte dans leurs conclusions du 29 janvier 1906, savoir :

1° Qu'ils ont été accusés, étant membres du Comité de la Crèche des Acacias, d'avoir mangé l'argent destiné à la crèche, et cela par dame Suavet ;

2° Que dame Suavet a dit, en parlant d'eux : « Ce sont des mange-galette ; ils s'en sont assez payé avec l'argent de la crèche » ;

3° Que ces calomnies, prononcées en public, leur ont causé un préjudice non inférieur à 50 francs.

Le Tribunal a réservé aux mariés Suavet toute preuve contraire, et renvoyé la cause à l'audience du 28 février 1906 pour le dépôt des listes de témoins.

Les enquêtes ont été déclarées closes le 28 février.

Aucun témoin n'a été entendu.

Aucune pièce n'a été communiquée par les demandeurs.

Par jugement du 28 mars 1906, le Tribunal a condamné les mariés Suavet à payer à chacun des demandeurs la somme de 25 francs, à titre de dommages-intérêts, et les dépens.

Le Tribunal déclare qu'il résulte d'un procès-verbal dressé par M. le juge de paix Triquet qu'à l'audience, tenue par ce magistrat le 27 juin 1905, dame Suavet a reconnu avoir dit des demandeurs, tous membres du Comité de la fête des Acacias :

« Ce sont des mange-galette, tous tant qu'ils sont », et qu'elle s'est refusée à toute rétractation ou excuse.

Le Tribunal estime que les défendeurs allèguent vainement que cette « pièce officielle », qu'ils ne peuvent ignorer, ne leur aurait pas été communiquée.

Digitized by Google

En rendant l'enquête impossible, les défendeurs ont, d'autre part, enlevé au Tribunal tout moyen de se renseigner sur les circonstances, peut-être atténuantes, dans lesquelles les propos avoués ont été tenus ; aussi ce dernier doit-il se borner à en constater le caractère diffamatoire et adjuger aux demandeurs leurs conclusions en dommages-intérêts, avec dépens.

Ce jugement a été communiqué aux défendeurs le 29 mars 1906.

Par exploit du 3 avril 1906, les mariés Suavet ont interjeté appel du dit jugement, bien que rendu en dernier ressort; ils soutiennent qu'il consacre une violation expresse de la loi, notamment des art. 2, 9, 10, 11, 72, 83, 287 et 401 de la loi de procédure civile, 24 de la loi d'organisation judiciaire, 50 du Code des Obligations et 1409 du Code civil.

Ils concluent à la réforme et à la mise à néant du jugement du 28 mars 1906; au déboutement de Dalphin, Wichmann, Perret et Casaï.

Ceux-ci concluent à l'irrecevabilité de l'appel et à la condamnation des mariés Suavet aux dépens.

Questions :

1° L'appel est-il recevable?

2° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

L'art. 339 de la loi de procédure civile dispose qu'on pourra appeler à la Cour de Justice des jugements rendus par le Tribunal de première instance, dans les causes et sur les incidents dont il peut connaître en dernier ressort :

« Si le jugement consacre une contravention expresse au texte de la loi. »

Aux termes de l'art. 2 de la loi de procédure civile, celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.

Les intimés n'ont articulé aucun fait à la charge de Suavet.

Ils ont allégué que dame Suavet les a accusés d'avoir mangé de l'argent destiné à la crèche, et a dit, en parlant d'eux : « Ce sont des mange-galette; ils s'en sont assez payé avec l'argent de la crèche. »

Ils n'ont fait entendre aucun témoin.

Ils ont produit une pièce commençant par ces mots : « Extrait des minutes du Greffe de la Justice de Paix de la République et

Digitized by Google

Canton de Genève, copie de procès-verbal», et finissant par « copie conforme » ; elle ne porte aucune signature.

Cette pièce n'a point été communiquée aux mariés Suavet et ne leur a pas été offerte en communication.

Le Tribunal a néanmoins basé son jugement sur cette pièce, en violation des art. 72 et 83 de la loi de procédure civile.

Le Tribunal a qualifié cette pièce de procès-verbal, dressé par M. le juge de paix Triquet à l'audience du 27 juin 1905 ; or, par lettre du 30 mars 1906, M. le juge Triquet a déclaré que le procès-verbal de non-conciliation, du 27 juin 1906 (c'est 1905 qu'il a voulu écrire), affaire Louis Perret q. q. a. c. dame Suavet, lequel n'avait pas été visé par lui à la date ci-dessus, ne l'a été que ce jour (30 mars 1906).

La prétendue copie conforme produite par les intimés n'était point conforme à l'original, puisque la signature de M. le juge Triquet est indiquée comme figurant à l'original, alors qu'elle ne s'y trouvait pas lorsque la dite copie a été délivrée, et qu'elle a été ajoutée après le jugement dont est appel.

Le Tribunal a donc commis une double erreur en parlant d'un procès-verbal dressé le 27 juin 1905, et en reconnaissant un caractère officiel à cette copie, qui n'avait aucun caractère d'authenticité.

D'autre part, ce prétendu procès-verbal ne pouvait pas être dressé, et n'avait aucune valeur; en effet, les dispositions des art. 24 de la loi d'organisation judiciaire, 9-11 de la loi de procédure civile, limitent aux transactions conciliatoires les constatations que les magistrats peuvent et doivent rédiger, et signer avec les parties ou leurs mandataires; ce n'est que lorsque les parties sont tombées d'accord que le juge doit dresser l'acte de conciliation.

En l'espèce, la transaction conciliatoire n'a pas abouti ; il ne devait être dressé aucun procès-verbal des dires des parties. En entendant des témoins, le Juge de paix a empiété sur un domaine qui n'est pas le sien ; il doit se borner à entendre les explications des parties, et, en cas de non conciliation, comme dans le cas actuel, constater qu'il n'a pas abouti à une transaction conciliatoire.

En considérant comme un aveu émanant de dame Suavet la mention figurant sur la pièce en question, le Tribunal a violé l'art. 287 de la loi de procédure civile, qui ne reconnaît comme aveu judiciaire que la déclaration que fait en justice la partie. De plus, cette pièce ne porte pas la signature de dame Suavet. En admet-

Digitized by Google

tant que les mariés Suavet n'avaient pas le droit d'exiger la communication de cette pièce, qu'il qualifie à tort de « pièce officielle, que les mariés Suavet ne pouvaient ignorer », le Tribunal a violé les art. 83 et 401 de la loi de procédure civile.

L'art. 401 impose, en effet, en procédure accélérée, au demandeur l'obligation de produire, lors de la première comparution, les pièces à l'appui de sa réclamation.

En fait, les demandeurs n'ont rapporté aucune preuve du bien fondé de leur réclamation contre dame Suavet.

Quant à sieur Suavet :

Les demandeurs n'ont articulé contre lui aucun grief, aucun fait ; le Tribunal, sans en donner aucun motif, n'en a pas moins prononcé une condamnation contre lui, au profit de chacun des intimés.

Or, en admettant que les faits allégués contre dame Suavet fussent établis et pussent justifier une condamnation en dommages-intérêts contre elle, le mari ne pouvait être rendu civilement responsable de ces faits.

L'art. 50 C. O. ne lui était pas applicable.

La dette de sa femme ne rentrait point dans celles prévues à l'art. 1409 C. civ. comme composant passivement la communauté.

Le jugement dont est appel consacre en conséquence, en ce qui concerne sieur Suavet, une contravention expresse au texte des art. 2 pr. civ., 50 C. O., 1409 C. civ.

L'appel du jugement du 28 mars 1906 est donc recevable ; il est fondé.

Sur la deuxième question :

Considérant que les intimés succombent dans leurs conclusions ;

Vu les art. 106 et 363 loi de procédure civile.

Par ces motifs la Cour :

Vu les art. 2, 9, 10, 11, 72, 83, 287, 401 de la loi de procédure civile, 24 de la loi d'organisation judiciaire, 50 du Code des Obligations, 1409 du Code civil ...

Au fond, rétracte le dit jugement, déboute les intimés de toutes leurs conclusions...

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

JUL 2? 1906

28me Année — N° 25 — 2 juillet 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FEDÉRAL

AUDIENCE DU 28 FÉVRIER 1906.

Présidence de M. MONNIER

Poursuites; opposition; mainlevée provisoire; instance en libération de dettes arrêtant la situation des parties; signification d'un nouveau commandement; arrêt de la Cour ordonnant la mainlevée de l'opposition et basé sur la décision ayant mis fin à l'instance en libération de dettes; recours de droit public; art. 81 L. P.; rejet.

Durel *contre* Gay.

I. Un arrêt prononçant sur une demande de mainlevée d'opposition n'est point une décision sur le fond susceptible d'un recours en réforme.

II. Un arrêt doit être considéré comme exécutoire et établissant la dette du débiteur aux termes de l'art. 81 L. P., alors même que son dispositif ne statue pas en termes exprès sur ces points, lorsqu'il résulte de son contenu qu'il a liquidé les prétentions et comptes respectifs des parties et arrêté le montant d'une poursuite, en déclarant qu'elle irait sa voie.

Digitized by Google

Le 25 juillet 1905, J.B. Gay, domicilié à Nice (Alpes-Maritimes), mais ayant élu domicile à Genève, en l'étude de Mes X. et Y., avocats, a fait notifier à François Durel, architecte à Genève, un commandement de payer la somme de 91831 fr. 85 (poursuite nº 66669).

Durel ayant opposé à cette poursuite, et Gay ayant requis la mainlevée de cette opposition, le Tribunal de première instance du canton de Genève, 2e Chambre civile, a par jugement du 21 août 1905, statué qu'il n'y a pas lieu de prononcer la prédite mainlevée.

Ensuite d'appel formé par Gay contre le jugement susmentionné, la Cour de Justice civile, par arrêt du 5 septembre 1905, a, en revanche, réformé la sentence des premiers juges et prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée par Durel au commandement de payer nº 66669, mainlevée demandée par Gay en vertu des art. 80 et 81 L. P.

Cet arrêt s'appuie, en substance, sur les motifs de fait et de droit ci-après :

Gay exerçait contre Durel un certain nombre de poursuites, énumérées dans un arrêt de la Cour de Justice du 30 janvier 1905 et, dans chacune de ces poursuites, Gay a demandé et obtenu mainlevée provisoire de l'opposition formée par Durel au commandement respectif. Plus tard, Durel a intenté une action en libération de dette, concluant à ce qu'il fût prononcé qu'il n'est pas débiteur de Gay ; ce dernier concluait de son côté à ce que Gay fût débouté de sa demande en libération de dette. Le Tribunal de première instance a statué sur cette contestation par un jugement du 18 novembre 1902, qui fut frappé d'appel, et, par son arrêt précité du 30 janvier 1905, la Cour de Justice civile a réglé définitivement la situation entre les parties ; elle a fixé à concurrence de quelle somme Durel était libéré des causes des poursuites précédentes, et a déterminé la somme dont Gay demeurait créancier, et à concurrence de laquelle les poursuites pourraient continuer. C'est alors que Gay a fait notifier le commandement nº 66669 susvisé. Durel soutenait devant les instances genevoises, et la première de celles-ci a admis que, du moment où Gay a fait ce nouveau commandement, il ne peut plus invoquer comme titre l'arrêt du 30 janvier 1905. La Cour de Justice, en revanche, n'a point partagé cette opinion, et elle a prononcé, contrairement au jugement de première instance, la mainlevée de l'opposition de

Digitized by Google

Durel au dit commandement. Elle a considéré que l'arrêt du 30 janvier 1905 fixe définitivement le montant de la créance de Gay contre Durel ; qu'il constitue bien au profit de Gay le jugement prévu par l'art. 81 L. P., et que Gay peut s'en prévaloir en tout temps, à moins que Durel ne prouve, par titre, que la dette a été éteinte postérieurement à cet arrêt ; que c'est donc à tort, et en violation des art. 80 et 81 L. P., que le Tribunal de première instance a repoussé la demande de mainlevée d'opposition formée par Gay. Le fait que Gay, au lieu de requérir la continuation des anciennes poursuites, a fait notifier un commandement nouveau, ne saurait empêcher les effets de l'arrêt qui a consacré, d'une manière définitive, la qualité de créancier de Gay et le chiffre de sa créance.

C'est contre cet arrêt que Durel a recouru, en temps utile, par la voie d'un recours de droit public et pour déni de justice, au Tribunal fédéral, concluant à ce qu'il lui plaise annuler l'arrêt attaqué, comme entaché d'arbitraire. Le recourant prétend, en résumé, par des considérations dont le présent arrêt tiendra compte, que Gay ne possédait pas de jugement de condamnation exécutoire contre Durel, qui lui permît d'obtenir, en vertu des dispositions des art. 80 et 81 L. P., la mainlevée de l'opposition formée par Durel au commandement, poursuite nº 66669 ; que l'arrêt attaqué du 5 septembre 1905 constitue un véritable déni de justice et doit être annulé.

Dans sa réponse, J.-B. Gay conclut au rejet du recours ; il s'applique à démontrer, par des motifs dont il sera tenu compte autant que de besoin, dans la partie juridique du présent arrêt, que le droit de Gay, résultant de l'arrêt du 30 janvier 1905, confirmé par le Tribunal fédéral, qui consacrait sa qualité de créancier contre Durel et qui arrêtait le chiffre de sa créance, restait entier aux fins de réclamer le paiement du solde restant dû ; c'est ce qu'il a fait par le commandement de payer à la base de la présente instance. Selon le recourant, c'est, dès lors, à bon droit que la Cour de Justice a appliqué à Durel, ainsi qu'elle l'aurait fait à tout autre, les dispositions des art. 80 et 81 L. P. C'est en statuant en sens contraire que l'arrêt attaqué aurait dénié arbitrairement aux jugements et aux arrêts définitifs produits, la valeur et la force que leur confère la loi.

Dans sa réponse, la Cour de Justice conclut également au rejet du recours, par des motifs qui seront pris en considération, dans la mesure nécessaire, dans les considérants qui suivent.

Digitized by Google

Le recourant étant décédé avant qu'il ait été statué sur le présent pourvoi, et l'avocat Gamboni, à Lausanne, s'étant indiqué comme conseil des héritiers, un délai fut imparti à ce dernier aux fins de se déterminer sur la question de savoir s'il entendait qu'il fût donné suite au recours. Aucune réponse n'étant intervenue de sa part dans le délai fixé, il y a lieu, conformément à la requête formulée de ce chef par la partie intimée, de passer au jugement de la contestation actuelle.

Arrêt.

En droit: I. L'arrêt de la Cour de Justice civile du 5 septembre 1905 dont est recours a trait à la demande de mainlevée d'opposition formée par sieur Gay; conformément à la jurisprudence constante du Tribunal de céans, cet arrêt ne constitue pas un jugement au fond au sens de l'art. 58 O. J. F. et il ne pouvait donner lieu à un recours en réforme (voir, entre autres arrêts, du Tribunal fédéral dans les causes Müller c. Ebersold, Rec. off. XXV, II, p. 189, consid. 1; Gay-Pertuisat c. Clerc et Duret, *ibid.* XXVIII, II, p. 334, consid 1). En revanche, le Tribunal fédéral est compétent pour statuer comme Cour de droit public sur le recours en tant que celui-ci se fonde sur un prétendu déni de justice.

II. Par son arrêt attaqué du 5 septembre 1905, la Cour de Justice civile de Genève avait admis la demande de mainlevée susmentionnée, en se fondant sur son arrêt du 30 janvier 1905, confirmée par arrêt de la 1re section du Tribunal fédéral du 2 juin suivant.

A l'appui de son recours contre le prédit arrêt du 5 septembre 1905, le recourant fait valoir en substance, ce qui suit :

L'arrêt du 30 janvier 1905 a été rendu dans une instance en libération de dette intentée par Durel, et, dans cette instance, la partie opposante au recours n'a jamais conclu à la reconnaissance de sa créance, ce qui explique que le dit arrêt ne contient aucune condamnation au paiement d'une somme déterminée, mais seulement l'autorisation de continuer les poursuites contre Durel à concurrence de 90,239 fr. et tous légitimes accessoires. Par conséquent, une des conditions essentielles pour l'admission de la demande de mainlevée, savoir l'existence d'un jugement exécutoire, faisait défaut dans l'espèce; si, en effet, l'arrêt du 30 janvier 1905 constitue bien, au profit de Gay, comme le dit la Cour, un jugement exécutoire, il ne peut être considéré comme tel que

Digitized by Google

dans ce qu'il ordonne et prononce, c'est-à-dire en ce qui touche la continuation de poursuites déterminées, mais il ne peut pas être considéré comme un jugement prononçant une condamnation à une somme déterminée, puisqu'il ne prononce pas cette condamnation, et que, dans l'instance en libération de dette formée par Durel, Gay n'avait pas fait de demande pour que Durel fût condamné au paiement d'une somme quelconque. La Cour genevoise a, dès lors, porté atteinte arbitraire à l'art. 81 L. P.

Elle a, en outre, par son dit arrêt dont est recours, violé l'article 97 de la loi de procédure civile genevoise, stipulant que « les juges ne pourront changer les jugements qu'ils auront rendus, que de la manière et dans les cas déterminés par la loi ». La Cour a modifié son arrêt du 30 janvier 1905 en en faisant un jugement de condamnation de Durel au paiement de 90239 fr., alors que cet arrêt n'ordonnait qu'une chose. savoir la continuation de poursuiter déterminées.

L'arrêt dont est recours est. de plus, en contradiction avec celui rendu par le Tribunal fédéral le 2 juin 1905. Enfin, Gay ayant donné main levée complète des poursuites exercées par lui antérieurement au 2 janvier 1904 contre Durel, l'arrêt du 30 janvier 1905 disant que ces poursuites iront leur voie ne pouvait pas être exécuté, et ce de par la volonté clairement manifestée de Gay. Si celui-ci veut reprendre des poursuites contre Durel, il ne pourra en aucune façon les baser sur l'arrêt du 30 janvier 1905 susvisé, rendu dans une instance en libération de dette intentée par Durel et qui ne prononce pas de condamnation contre celui-ci.

III. Dans sa réponse plus haut mentionnée, la Cour de justice civile présente, en résumé, en faveur du rejet du recours, les considérations suivantes :

Durel, qui avait formé une demande en libération de dette, demandait aux tribunaux de décider qu'il ne devait rien à Gay, et ce dernier concluait, de son côté, à ce que la demande en libération de dette de Durel fût repoussée, et à ce que le montant des créances contre Durel fût reconnu et arrêté. C'est ce que la Cour a fait par son arrêt du 30 janvier 1905 ; elle a, d'une part, admis partiellement la demande de libération de dette, et a, d'autre part, fixé exactement le solde restant dû par Durel. Cette fixation était définitive au moment de l'arrêt du 30 janvier ; il va de soi qu'à partir de cette date la créance peut, ou augmenter par de nouvelles échéances, ou diminuer par de nouveaux paiements. Il n'y a donc aucune

Digitized by Google

contradiction entre ce dernier arrêt et celui du 5 septembre 1905. Bien que l'arrêt du 30 janvier n'ait pas donné à son dispositif la *forme* d'une condamnation au paiement d'une somme, il n'en fixe pas moins quel est le chiffre de la somme due, et cela suffit pour que la créance de Gay contre Durel à la date du 30 janvier 1905 se trouve fondée sur un jugement exécutoire, au sens de l'art. 81 L.P.

IV. Dans sa réponse, J.-B. Gay, opposant au recours, fait valoir de son côté, en résumé, les considérations ci-après :

Il est vrai que Gay avait, le 2 janvier 1904, donné mainlevée des saisies provisoires pratiquées à sa requête contre Durel ; mais cette mainlevée avait été donnée ensuite du paiement de 85,000 fr. que Durel lui avait fait à Nice, à valoir sur l'entier de la créance de Gay, se montant à 182,250 fr. Gay est resté créancier de Durel du solde de la dite créance et a conservé son droit entier pour en poursuivre le recouvrement ultérieur par tous les moyens légaux. L'arrêt du 30 janvier 1905 a été rendu sur la demande des deux parties, adressée à la Cour à teneur de l'art. 46, 1° de la loi genevoise d'organisation judiciaire du 15 juin 1891.

Ensuite de la mainlevée, donnée par Gay, des saisies provisoires susmentionnées, celles-ci ne pouvaient aller leur voie, et Gay devait évidemment, pour obtenir paiement du solde lui restant dû par Durel, procéder, comme il l'a fait, en notifiant le nouveau commandement de payer, du 25 juillet 1905, basé sur les jugements et arrêts cantonaux et fédéraux, qui consacraient sa qualité de créancier et qui arrêtaient définitivement le chiffre de sa créance ; c'est donc à bon droit que la Cour de Justice civile de Genève a, dans son arrêt du 5 septembre 1905, décidé, notamment, en application des art. 80 et 81 L. P., que l'arrêt de la Cour genevoise, du 30 janvier 1905, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral, du 2 juin 1905, fixe définitivement le montant de la créance de Gay contre Durel, et qu'il constitue bien, au profit de Gay, le jugement prévu par le prédit art. 81, à moins que Durel ne prouve, par titre, que la dette a été éteinte postérieurement à cet arrêt. Dans son dit arrêt du 2 juin 1905, le Tribunal fédéral réserve, à la vérité, à Durel, le droit d'imputer les paiements qu'il aurait faits à des créanciers français de Gay, à la décharge de ce dernier ; le recourant n'a, toutefois, point justifié avoir effectué de semblables paiements.

V. Ainsi que la Cour de Justice civile le constate dans son arrêt du 30 janvier 1905, les deux parties demandaient alors à cette Cour de statuer, ainsi qu'elle y était légalement autorisée, sur tous les

Digitized by Google

chefs de contestation soulevés dans l'instance actuelle. Dans son dit arrêt, la Cour de Justice a, en effet, liquidé les prétentions et comptes respectifs des parties, et, tout en libérant Durel des causes des poursuites à concurrence de la somme de 92,011 francs, elle a dit que ces poursuites iront leur voie, c'est-à-dire pourront continuer à concurrence de 90,239 francs et tous légitimes accessoires, somme dont Gay demeurait créancier de Durel. Il est vrai que le *dispositif* de l'arrêt du 30 janvier ne statue pas en termes exprès que Durel est débiteur de Gay pour la somme susdite; mais la constatation de l'existence de cette dette à la charge de Durel résulte d'un des considérants de l'arrêt en question, lequel établit que Durel ne justifie de sa libération des causes des poursuites qu'à concurrence de 92,011 francs; si l'on rapproche cette constatation du passage du dispositif disant que ces poursuites seront continuées, ou iront leur voie, à concurrence de 90,239 fr. et accessoires, il faut admettre nécessairement que la portée de ce dispositif doit être de faire reconnaître Durel en qualité de débiteur de cette dernière somme. C'est aussi ce que la Cour de Justice, interprétant elle-même le sens de ce dispositif dans son arrêt du 5 septembre 1905, dont est recours, a positivement déclaré, en disant que l'arrêt du 30 janvier précédent « fixe définitivement le montant de la créance de Gay contre Durel, et qu'il constitue bien, au profit de Gay, le jugement prévu par l'art. 81 L. P. »

Même en faisant abstraction du dispositif de ce dernier arrêt, et en s'en tenant uniquement au considérant susvisé, aux termes duquel Durel ne justifie de sa libération que pour 92,011 francs en tout, il y aurait lieu d'en conclure que, par là même, Durel est reconnu débiteur du solde de la créance de Gay, soit de 90,239 fr. et accessoires.

VI. Il échet, dès lors, d'admettre, avec l'arrêt attaqué, que l'arrêt de la même Cour, du 30 janvier 1905, confirmé par le Tribunal de céans, le 2 juin suivant, apparaissait avec les caractères d'un jugement exécutoire établissant la dette de Durel dans les limites sus indiquées, et que c'est à bon droit que, par son arrêt du 5 septembre 1905, dont est recours, la Cour de Justice civile a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée par le recourant au commandement à lui notifié à la requête de Gay.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

Digitized by Google

(Chambre des poursuites et des faillites.)

AUDIENCE DU 27 MARS 1906.

Présidence de M. SOLDATI

Poursuites; débiteur domicilié à l'étranger; notification par la poste; art. 66 L. P.; prorogation des délais de paiement et d'opposition; opposition du débiteur admise par l'Office; plainte; rejet; recours; art. 32, 69 L. P.; recours écarté.

Gautier *contre* dame Gautier.

I. Le délai fixé au débiteur pour faire opposition au commandement de payer part du lendemain du jour où la notification a eu lieu, soit du lendemain du jour où le commandement lui a été effectivement remis.

II. En cas de domicile du débiteur à l'étranger, le préposé peut prolonger les délais pour le paiement et l'opposition, mais il ne peut modifier le principe posé par la loi concernant le point de départ de ces délais.

A. Sur réquisition de poursuite, de la part de César Gautier, à Cortébert, contre dame Nadine, née Nicod, épouse de Florian Gauthier, à Omaha, Etat de Nebraska (Etats-Unis d'Amérique), pour la somme capitale de 1795 fr. 90, l'Office des poursuites de Courtelary établit deux commandements de payer : l'un, poursuite n° 9706, pour la débitrice dame Gautier-Nicod; l'autre, poursuite n° 9707, pour Florian Gautier, « pour assister et autoriser son épouse ».

Pour la notification de ces deux commandements, l'Office de Courtelary eut recours à l'entremise de la poste, conformément aux art. 66, al. 3, et 72, al. 1, L. P., ce qu'il consigna au pied de chacun des commandements, en se servant, à cet effet, de la partie du formulaire destinée à recevoir l'attestation, de la part du fonctionnaire ou de l'employé postal procédant réellement à la notification, au moment où cette dernière est effectivement intervenue.

En raison de ce que la débitrice était domiciliée à l'étranger, et en vertu de l'art. 66, al. 3 et 5, L. P., le Préposé prolongea le délai de paiement de l'art. 69, ch. 2, L. P., de vingt à cinquante jours, et le délai d'opposition, des art. 69, ch. 3 et 4, al. 1, de dix à quarante jours, l'un et l'autre délai à compter « de la notification du présent commandement ».

B. Le dossier ne permet pas d'établir à quelle date exactement les deux plis chargés sus rappelés, remis à la poste, à Courtelary, le 2 décembre 1905, et contenant les deux commandements, poursuite numéros 9706 et 9707, ont été délivrés à leurs destinataires à Omaha, soit, en d'autres termes, à quel moment la notification de ces commandements a eu effectivement lieu. Ce qui est, en tout

Digitized by Google

cas, hors de doute, c'est que cette notification effective n'a pu avoir lieu le 2 décembre 1905, et n'a pu intervenir qu'un certain nombre de jours après.

Le 23 décembre 1905, dame Nadine Gautier-Nicod consigna à la poste de Omaha, sous pli chargé, à l'adresse du Préposé aux poursuites de Courtelary, une lettre par laquelle elle déclarait former opposition à la poursuite numéros 9706/9707 dirigée contre elle par César Gautier. Cette lettre ne parvint à son destinataire que le 12 janvier 1906, soit le vingtième ou le vingt et unième jour après sa remise à la poste.

A supposer donc que les deux plis chargés, consignés à la poste de Courtelary le 2 décembre 1905, eussent nécessité, pour accomplir le même trajet en sens inverse, le même laps de temps de vingt ou de vingt et un jours, ils ne seraient parvenus à leurs destinataires que le 22 ou le 23 décembre 1905, en sorte que la débitrice aurait remis à la poste, à Omaha, sa lettre d'opposition le jour même ou le lendemain de la notification effective des deux commandements, poursuite numéros 9706/9707.

C. L'Office retourna au créancier, le 12 ianvier 1906, les deux exemplaires des commandements, poursuites numéros 9706/9707, qui lui étaient destinés, en y joignant la lettre de la débitrice du 23 décembre 1905, après avoir porté, dans la partie du formulaire de ces commandements réservée à l'opposition, la mention suivante : « Reçu l'opposition ci-annexée le 12 janvier 1906, avec l'observation qu'il résulte de l'enveloppe, aussi incluse, que la remise à la poste a eu lieu, à Omaha, le 23 décembre 1905, soit dans le délai légal (art. 32 L. P.).

D. C'est en raison de cette dernière mention, et en tant que celle-ci implique, de la part de l'Office, la reconnaissance de la formation par la débitrice d'une opposition en temps utile, que César Gautier a, par mémoire du 20 janvier 1906, porté plainte auprès de l'Autorité cantonale de surveillance contre le dit Office, en concluant :

1° A ce que l'opposition de dame Gautier-Nicod fût déclarée tardive ;

2° Et à ce qu'ordre fût donné à l'Office de délivrer au plaignant « un commandement de payer de conformité »...

E. F. G. Cette plainte ayant été écartée par l'autorité cantonale de surveillance, le créancier recourut au Tribunal fédéral.

(*Abrégé.*)

Digitized by Google

Arrêt.

En droit : I. Il convient tout d'abord de remarquer, avec l'Autorité cantonale, que le délai fixé au débiteur par les art. 69, ch. 3, et 74, al. 1, L. P., pour former opposition au commandement de payer, court *du jour de la notification* du commandement ou, plus exactement, ce jour-là n'étant pas compté dans le délai (art. 31, al. 1), *dès le lendemain de cette notification;* en d'autres termes, c'est le jour qui suit celui de la notification du commandement qui constitue le premier jour du délai d'opposition; c'est ce jour-là que ce délai commence réellement à courir. Si le débiteur ne rentre pas dans la catégorie de ceux prévus à l'art. 66, al. 2, 3 et 4, — et abstraction étant faite ici des dispositions spéciales des art. 178, ch. 3, et 282, al. 2, L. P., — le délai d'opposition est invariablement fixé à dix jours, et le moment à partir duquel ce délai court ne peut être évidemment modifié. Dans un cas comme celui-là, pour déterminer le moment à partir duquel le délai d'opposition a commencé à courir, il ne reste donc plus qu'à rechercher la date à laquelle la notification a eu lieu, c'est-à-dire, ainsi que le fait observer avec raison l'Autorité cantonale, la date à laquelle le commandement a été *effectivement remis* au débiteur, ou à son représentant légal, ou à une personne ayant légalement qualité pour représenter l'un ou l'autre à cette occasion. (Comp. Rec. off., édit. spéciale, VII, n° 45, consid. 3, page 206.)

Or, aux termes de l'art. 66, al. 5, et dans les cas prévus au même article, al. 2, 3 et 4, le Préposé est autorisé *à prolonger*, dans la mesure indiquée par les circonstances, le délai, fixé dans la règle à dix jours par les art. 69, ch. 3, et 74, al. 1, mais, et abstraction étant faite ici naturellement du mode exceptionnel de notification, par voie édictale (art. 66, al. 4), il n'est pas autorisé à faire *autre chose*, comme, par exemple, *à modifier* le moment fixé par la loi comme marquant le point de départ de ce délai, car, sinon, l'on aboutirait souvent à des situations quasi inextricables.

II. .....

III. La débitrice était donc en droit de considérer le délai qui lui était fixé pour former opposition, de quarante jours de la notification du présent commandement, comme n'ayant d'autre point de départ que celui prévu par la loi ; elle n'avait ainsi aucune raison de porter plainte contre l'Office au sujet de la mention portée par lui au pied des commandements de payer, et, conséquemment, elle pouvait faire courir le délai de quarante jours qui lui était fixé, du

Digitized by Google

jour seulement ou, plus exactement, du lendemain du jour où les dits commandements lui étaient réellement notifiés, à elle, ainsi qu'à son mari. Or, la date de cette notification réelle est indubitablement postérieure, sans qu'il soit nécessaire de rechercher de combien, au 2 décembre 1905. Dès lors, et en raisonnant même par l'absurde, en supposant, par exemple, que cette notification ait pu avoir lieu au lendemain déjà de la remise à la poste à Courtelary, — quelles que soient, en d'autres termes, les hypothèses, possibles ou impossibles, avec lesquelles l'on pourrait compter, — la date à laquelle l'opposition de la débitrice est parvenue à l'Office, soit le 12 janvier 1906, tombe encore dans le délai de quarante jours fixé, en sorte que cette opposition ne saurait être considérée comme tardive, et que c'est à bon droit que l'Office l'a retenue comme intervenue en temps utile, pour la consigner sur les exemplaires des commandements de payer à l'usage du créancier.

IV. Dans ces conditions, point n'est besoin d'examiner encore la question, plus délicate peut-être, de l'applicabilité ou de l'inapplicabilité, en l'espèce, de l'art. 32 L. P.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, prononce : Le recours est écarté...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 31 Mars 1906.

Présidence de M. Burgy.

Acte d'affectation hypothécaire ; poursuites ; opposition ; instance en mainlevée ; admission ; appel ; art. 67, 69, 82 L. P. ; titre contenant la reconnaissance de devoir non mentionné dans la poursuite ; réforme ; refus de mainlevée.

Cavalli *contre* Rossetti.

Le créancier, qui veut pouvoir demander la mainlevée de l'opposition, en vertu de son titre, doit mentionner ce titre dans son commandement.

Rossetti a fait notifier à Cavalli un commandement de payer 3500 francs (poursuite en réalisation d'hypothèque, nº 87213).

Le titre indiqué dans le commandement est désigné comme suit: « Acte d'affectation hypothécaire consenti par Eugène Cavalli en faveur de J.-B. Rossetti », passé le 29 décembre 1903, par devant Me Ch.-A. Cherbuliez, notaire.

Cavalli ayant fait opposition au commandement, Rossetti a demandé la mainlevée, en vertu de l'art. 82 L. P. Sa requête en

Digitized by Google

mainlevée expose qu'il est créancier en vertu de reconnaissance de dette constatée par acte authentique.

Il a produit : 1° l'acte d'affectation hypothécaire, Cherbuliez, notaire, du 29 décembre 1903 ; 2° le bordereau d'inscription au Bureau des hypothèques ; 3° un acte sous-seing privé, du 29 décembre 1903, portant reconnaissance, par Cavalli, de devoir à Rossetti la somme de 3500 francs.

Cavalli s'est opposé à la mainlevée, par la raison que le titre mentionné dans le commandement, soit l'acte Cherbuliez, notaire, du 29 décembre 1903, n'est point une reconnaissance de dette, mais une simple affectation hypothécaire, à titre de garantie des sommes qui pourraient être dues par Cavalli à Rossetti, à concurrence de 3500 francs.

Par jugement du 13 mars 1906, le Tribunal a accordé la mainlevée de l'opposition ; il se fonde sur ce que l'acte d'affectation hypothécaire, qui seul est mentionné dans le commandement, est complété et corroboré par l'acte sous seing privé de même date, portant reconnaissance de devoir 3500 francs.

Cavalli a interjeté appel ; il reprend ses mêmes moyens et insiste sur le fait que le seul acte portant reconnaissance de dette est l'acte sous seing privé, et que cet acte n'est pas mentionné dans le commandement. Il invoque la jurisprudence.

Rossetti conclut à la confirmation du jugement.

Question :

L'appel est-il recevable et fondé ?

Le jugement étant rendu en dernier ressort (art. 23 de la loi cantonale d'application de la poursuite pour dettes), l'appel n'en est recevable que si le jugement consacre une violation de la loi.

L'art. 67 de la loi fédérale sur la poursuite dispose que la réquisition de poursuite contiendra l'indication du titre en vertu duquel la poursuite est faite et de la date de ce titre.

L'art. 69 dit que le commandement de payer contient, en première ligne, les indications prescrites pour la réquisition de poursuite.

L'art. 82 prescrit que « le créancier, dont la poursuite se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par acte authentique, ou sous seing privé, peut requérir la mainlevée provisoire ».

Le titre sur lequel la poursuite se fonde est celui qui est indiqué dans le commandement ; le débiteur doit savoir d'emblée en vertu de quel titre la poursuite est faite, et si la mainlevée pourra être obtenue par le créancier.

Digitized by Google

En fait, dans l'espèce, le créancier possède contre son débiteur deux titres, l'un portant simplement affectation hypothécaire de certains immeubles, en garantie des sommes qui pourraient être dues par Cavalli à Rossetti ; l'autre portant reconnaissance par Cavalli de devoir 3500 francs à Rossetti.

Le premier seul de ces deux titres est mentionné dans le commandement ; la reconnaissance de devoir (acte sous-seing privé du 29 décembre 1903) n'y est pas énoncée : on ne peut donc pas dire, sur le vu du commandement, que la poursuite se fonde sur la dite reconnaissance de devoir. Une jurisprudence constante a admis que, si le créancier veut pouvoir demander la mainlevée d'opposition, en vertu de son titre, il doit mentionner ce titre dans la pièce fondamentale de la poursuite, qui est le commandement.

Dans la poursuite nº 87213, le commandement ne mentionne que l'acte d'affectation hypothécaire, lequel ne contient point de reconnaissance de devoir ; la reconnaissance de dette résulte d'un acte séparé, qui n'est pas mentionné dans le commandement ; l'art. 82 n'était donc pas applicable.

Vu les art. 67, 69, 82 L. P. ; 56 du Tarif fédéral des frais ; 339, 3º, pr. civ. ;

Par ces motifs, la Cour... réforme et met à néant le dit jugement, et, statuant à nouveau, déboute Rossetti de sa demande en mainlevée de l'opposition faite par Cavalli au commandement nº 87213...

Audience du 31 Mars 1906.

Présidence de M. Burgy.

Acte de défaut ; poursuites ; opposition ; art. 82, 149 L. P. ; refus de mainlevée ; appel pour violation de la loi ; 1º recevabilité ; art. 23 loi d'application ; 2º valeur de l'acte de défaut ; débiteur ne justifiant point de sa libération ; mainlevée ; réforme.

Souvairan fils *contre* Corthay.

Le créancier qui est porteur d'un acte de défaut (après saisie) peut requérir, dans une poursuite, la mainlevée provisoire de l'opposition de son débiteur si celui-ci ne justifie, séance tenante, de sa complète libération.

Souvairan fils a notifié à Corthay un commandement de payer nº 90426, au montant de 128 fr. 15, solde restant dû sur un acte de défaut de biens délivré par l'Office des poursuites, le 11 mars 1901.

Corthay a fait opposition à ce commandement.

Digitized by Google

Souvairan requit alors du Tribunal la mainlevée provisoire, en se basant sur l'art. 82 et sur l'art. 149 L. P., qui assimile l'acte de défaut de biens à la reconnaissance de dette.

Corthay a comparu en personne et déclaré qu'il a fait des versements à l'Office des poursuites.

Par jugement du 14 mars 1906, le Tribunal, considérant qu'il résulte des pièces produites qu'il y a compte à régler entre les parties ;

Que, toutefois, les pièces versées au débat ne permettent nullement au Tribunal de déterminer quelle est la somme qui peut rester due à Souvairan :

Renvoie Souvairan à mieux agir ; dit qu'il n'y a pas lieu de prononcer, par voie de procédure sommaire, la mainlevée requise ; condamne Souvairan aux dépens.

Par requête du 17 mars 1906, Souvairan a appelé de ce jugement, bien que rendu en dernier ressort ; il soutient qu'il consacre une violation expresse du texte des articles 149 et 82 L. P. ; il en demande la réforme et conclut à la mainlevée provisoire de l'opposition faite par Corthay au commandement n° 90424, et à l'allocation d'un émolument, à titre de dépens de première instance et d'appel.

Corthay ne comparaît pas, ni personne pour lui.

Question :

L'appel est-il recevable ?

Sont toujours en dernier ressort, les jugements rendus par le Tribunal sur les demandes en mainlevée d'opposition, définitive ou provisoire, formées par le créancier muni d'un jugement ou d'une reconnaissance de dette (art. 23 loi d'application).

On pourra appeler à la Cour de Justice des jugements rendus par le Tribunal, dans les causes et sur les incidents dont il peut connaître en dernier ressort, si le jugement consacre une contravention expresse au texte de la loi. (art. 339, § 3).

L'art. 149 L. P. dispose que le créancier saisissant qui n'a pas été payé intégralement reçoit un acte de défaut de biens pour le montant impayé.

Cet acte vaut comme reconnaissance de dette, dans le sens de l'art. 82, et confère les droits mentionnés aux art. 271, § 5, et 285.

La dette est imprescriptible à l'égard du débiteur.

Souvairan produit un acte de défaut de biens après saisie, poursuite n° 77980, au montant de 264 fr. 15, délivré contre Corthay,

Digitized by Google

son débiteur, le 11 mars 1901. Souvairan est au bénéfice d'une reconnaissance de dette, aux termes de l'art. 82 L. P. Le créancier, dout la poursuite se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par acte authentique ou sous seing privé, peut requérir la mainlevée provisoire.

Le juge la prononce si le poursuivi ne justifie, séance tenante, de sa libération.

Corthay n'a pas justifié, séance tenante, de sa libération.

Le Tribunal constate que les pièces versées au débat ne permettent nullement de déterminer quelle est la somme qui peut rester due à Souvairan.

Il incombait à Corthay d'opposer, au titre produit par Souvairan, la justification immédiate et précise de sa libération.

Le jugement du Tribunal, en renvoyant Souvairan à mieux agir, et en refusant de prononcer, par voie de procédure sommaire, la mainlevée requise, a consacré une contravention expresse au texte des art. 149, 82 L. P. et 20, § 2, de la loi d'application.

Par ces motifs, la Cour admet, comme recevable, l'appel...

Au fond, rétracte et met à néant le dit jugement, donne défaut contre Corthay ;

Prononce la mainlevée provisoire de l'opposition formée par Corthay au commandement nº 90924...

BIBLIOGRAPHIE

Recueil des règlements de police en vigueur dans le canton de Genève, et des lois et arrêtés cantonaux et municipaux contenant des dispositions pénales, réunis et coordonnés par *Francis Roumieux*, greffier de la Cour de Justice. Genève, 1906. — Un volume[1] gr. in-8, de 502 et XII pages.

Les dispositions de police intéressent tout le monde ; chacun est appelé chaque jour à faire des actes régis par elles : battre des tapis, aller à bicyclette, en automobile, en voiture ou en bateau, mettre des fleurs sur sa fenêtre, déposer des balayures, etc. Il importe donc à chacun de savoir dans quelle limite sa liberté est, dans ces matières, bridée par les injonctions de l'autorité, et comment il doit se comporter pour ne pas contrevenir à celles-ci. Mais, les dispositions légales sur des matières si diverses ne sont point réunies en un seul texte, et il faut pour les trouver se livrer à de longues et difficiles recherches dans de nombreux volumes du *Recueil des lois*. M. Roumieux a été donc fort bien inspiré, lorsque, en 1895, il a publié un recueil des règlements de police en

[1] En vente, papeterie Cordel, rue de la Croix d'Or, 27, Genève.

Digitized by Google

vigueur dans le canton de Genève, et l'on sait quels services a rendus ce volume aux magistrats, avocats, régisseurs, industriels, commerçants et particuliers. Les règlements de police, toutefois, sont loin d'être immuables ; ils se modifient souvent ; il en naît de nouveaux du fait des nouvelles inventions et des nouveaux modes de transport et de travail ; il en disparaît aussi de surannés, comme ceux qui interdisaient de fumer au Bâtiment électoral, au Palais de Justice et à l'Hôtel de Ville. M. Roumieux a donc pensé, avec raison, que le moment était venu de publier un nouveau recueil remplaçant son premier ouvrage, depuis longtemps épuisé, et il s'est mis courageusement au travail, bien qu'il en connût, par sa première expérience, toute la difficulté. Sans se lasser, il a soumis tous ces textes à une minutieuse revision, collationné avec un soin scrupuleux tous ces arrêts ; dressé la table alphabétique détaillée de toutes les matières traitées par une disposition de police, et la table chronologique des règlements, arrêtés et lois contenus dans le volume. Nous le remercions donc sincèrement au nom de tous ceux — et ils sont légion — auxquels son volume sera utile, de la grande peine qu'il s'est imposée à leur profit. Nous le félicitons, en même temps, d'avoir su mener à bien une entreprise qui nécessitait, à côté de connaissances juridiques, une consciencieuse exactitude et une opiniâtre persévérance.

H. L.

FAITS DIVERS

Jean Rivoire. — Le 20 juin dernier, est décédé à Genève, à l'âge de quatre-vingt-cinq ans, M. le notaire Jean Rivoire.

Né en 1821, Jean-François-Henri Rivoire fit ses études à l'Académie. Licencié en droit en 1846 (thèse sur *la Confirmation des obligations*), il débuta par la carrière du barreau et entra dans l'étude Gide (1847). Elu, en 1854, à l'important poste de conservateur du cadastre qui venait d'être achevé, il y resta jusqu'en 1857, époque de sa nomination comme notaire. Il faut remarquer que Rivoire dut cette désignation à un brillant concours auquel il prit part, sans avoir jamais pratiqué le notariat. D'abord associé de Me Wessel, il eut la joie de continuer son étude en l'Ile, avec son fils, Me Emile Rivoire. Il resta dans la carrière jusqu'en 1897, soit pendant quarante ans, et encore s'intéressait-il toujours, pendant le cours de ces dernières années, aux affaires de cette étude.

Il fut juge à la Cour de cassation, en 1859-1860, 1872-1884, et président de ce tribunal en 1880.

M. Jean Rivoire était un excellent praticien et un travailleur qu'aucune difficulté ne rebutait. Plein de délicatesse et de bon sens, il a rendu à son pays et à sa clientèle de très grands services, et sa vie peut être citée en exemple à ses jeunes collègues.

Que sa famille trouve ici l'expression de notre sympathie pour la grande perte qu'elle vient de faire.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

JUL 25 1906

28me Année — N° 26 — 9 juillet 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 21 Février 1906.

Présidence de M. Monnier.

Canton de Fribourg ; poursuites pénales ; jugement acquittant le prévenu en le condamnant aux frais ; art. 351 C. pén. frib. ; recours rejeté par la Cour de cassation ; recours de droit public au Tribunal fédéral ; prétendue violation des art. 4, 5 Const. féd., 5, 7, 9 et 12 Const. frib. ; art. 491 C. pén, frib. ; absence de déni de justice ; irrecevabilité.

Piantino.

Un changement apporté par un tribunal dans sa jurisprudence ne peut être envisagé comme impliquant à lui seul un déni de justice.

A. Gillard, entrepreneur à Bulle, et Angel Gattoni, aussi à Bulle, avaient porté, sous date du 31 juillet 1905, une plainte pénale contre Jean-Henri Piantino, président du Syndicat des plâtriers-pein-

Digitized by Google

tres, au même lieu, pour menaces, tapage nocturne, etc., dont le dit Piantino se serait rendu coupable à l'occasion d'une grève organisée par le Syndicat susmentionné.

Par jugement du 2 septembre 1905, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Gruyère a libéré Piantino de l'accusation de menaces et de délit contre l'ordre public, formulée contre lui dans la prédite plainte, mais l'a condamné, en revanche, à tous les frais d'enquête et de jugement. A l'appui de ce jugement, le Tribunal de la Gruyère invoque, entre autres, les motifs ci-après :

Piantino reconnaît qu'en sa qualité de président du Syndicat des plâtriers, il a organisé et conduit toute la grève ; il a été l'âme de ce mouvement, qui a pris fin aussitôt après son incarcération. Si, néanmoins, Piantino ne peut être déclaré coupable de menaces, ni de tapage nocturne, en organisant et en conduisant la grève, il a assumé une certaine responsabilité quant aux conséquences, aux désordres, aux atteintes à l'ordre public qu'ont entraînés ces revendications ouvrières, lesquelles ont donné lieu aux plaintes des patrons et à l'intervention de l'autorité en la circonstance. Il est, dès lors, équitable, qu'il en supporte les conséquences indirectes, en payant les frais que toute cette affaire a nécessités.

Le prononcé du Tribunal relatif aux frais se fonde sur l'art. 351 C. pr. pén. fribourgeois, disposant, dans son alinéa premier, que « l'accusé, purement et simplement acquitté, ne peut, en général, être condamné aux frais ; cependant si, par sa faute, il a donné lieu à l'instruction de la procédure, ou à sa prolongation, il pourra être condamné à la totalité ou à une partie des frais de l'instruction et de sa détention. »

Piantino recourut de ce jugement à la Cour de cassation du canton de Fribourg, pour violation des art. 346, 289, 259 *g* et 351 C. pr. pén. ; mais, par arrêt du 12 décembre 1905, la dite Cour statua qu'il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur le recours, et ce par les motifs résumés ci-après :

Les frais en eux-mêmes ne constituent point une peine, ils n'en sont que l'accessoire, et ne peuvent être considérés que comme une espèce d'indemnité vis-à-vis de la société, de l'Etat. Or, le Code de procédure pénale ne prévoit le droit de recours en cassation que pour le condamné (art. 491), pour la partie civile (art. 492 et 495) et pour le ministère public (art. 493 et 496). Ne pouvant être considéré comme un condamné, puisque le jugement attaqué le libère des fins de l'accusation portée contre lui, Piantino n'a

Digitized by Google

donc aucune qualité pour recourir contre le dit jugement, et son pourvoi doit, partant, être déclaré inadmissible. La décision prise par la Cour fribourgeoise, en 1887, portant qu'on ne peut mettre à la charge d'un accusé les frais d'autres affaires que celle pour laquelle il a été *condamné* n'est d'aucune application en l'espèce, où il ne s'agit pas d'un condamné, mais d'un accusé *libéré*. Le condamné pouvait recourir de ce chef, le libéré ne le peut pas.

C'est contre cet arrêt que Piantino a interjeté, le 10 février 1906, soit en temps utile, un recours de droit public au Tribunal fédéral, pour violation des art. 4 et 5 de la Constitution fédérale, 5, 7, 9 et 12 de la Constitution fribourgeoise, ainsi que pour fausse interprétation de l'art. 491 C. pr. pén...

(Abrégé)

Arrêt.

En droit : I. Il s'agit, pour le Tribunal de céans, de la question de savoir si c'est arbitrairement que la Cour de cassation du canton de Fribourg a refusé à Piantino le droit de recourir auprès d'elle contre la condamnation de celui-ci à tous les frais d'enquête et de jugement de la plainte mentionnée dans l'exposé de fait qui précède, et portée contre lui par les sieurs A. Gillard et A. Gattoni. En revanche, le Tribunal fédéral ne peut rechercher si la condamnation du recourant aux frais est, en elle-même, constitutive d'un déni de justice. Le recours est, en effet, tardif sur ce point, attendu que le jugement du Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Gruyère, prononçant la dite condamnation, a été rendu le 2 septembre 1905, soit beaucoup plus de soixante jours antérieurement à l'introduction du recours actuel (art. 178, ch. 3, O. J. F.).

II. L'arrêt de la Cour fribourgeoise se fonde sur ce que la condamnation aux frais ne constituant point en elle-même une peine, mais n'en apparaissant que comme l'accessoire, elle ne saurait autoriser Piantino, libéré des fins de l'accusation de menaces et de délit contre l'ordre public, à recourir contre le jugement correctionnel prononçant sa libération, attendu que le seul fait de la mise des frais à sa charge ne peut avoir pour effet de le faire considérer comme un « condamné » dans le sens de l'art. 491 C. pr. pén. frib.

Cette manière de voir n'est certainement pas incritiquable, surtout si l'on considère que les art. 351 et suivants du même Code se servent, à cet égard, vis-à-vis de l'accusé ou du fisc, de l'expres-

Digitized by Google

sion « condamné aux frais ». D'autre part, il faut reconnaître le caractère accessoire du dispositif relatif aux frais, qui ne porte ni le caractère d'une pénalité indépendante, ni celui d'une indemnité civile allouée à l'Etat. Il est compréhensible que, dans cette situation, la Cour de cassation ait estimé qu'il n'y a pas lieu de considérer celui à la charge duquel les frais d'enquête et de jugement ont été mis, comme un condamné, aux termes de l'art. 491 C. pr. pén. précité ; à tout le moins, cette appréciation n'apparaît point comme étant absolument impossible, et de tout point inconciliable avec la seule interprétation dont les textes susvisés sont susceptibles. Il n'existe, dès lors, aucun déni de justice de ce chef.

III. Il y a lieu, à la vérité, de reconnaître que l'arrêt attaqué se trouve en contradiction, ainsi que le fait justement remarquer le recourant, avec le prononcé de la même Cour cantonale, du 9 mars 1887, lequel n'a pas refusé de statuer sur un recours interjeté dans les mêmes circonstances que le pourvoi actuel, c'est-à-dire par un prévenu acquitté, lequel se plaignait d'avoir été condamné aux frais, nonobstant sa libération des fins de l'accusation.

Toutefois, un changement apporté par un tribunal dans sa jurisprudence ne peut être, à lui seul, envisagé comme impliquant un déni de justice.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté comme non fondé...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 17 Mars 1906.

Présidence de M. Burgy.

Vente d'automobile ; prix perdu au baccara ; action du vendeur en remise de la machine ou en paiement d'indemnité ; déboutement ; appel ; 1° loi suisse applicable au contrat ; 2° réforme ; défaut de mise en possession de l'acheteur ; dol d'icelui ; art. 24, 26, 199 C. O. ; crainte fondée ; provocation à un acte illicite ; non validité du contrat ; allocation d'une indemnité pour le préjudice souffert par le vendeur, à raison de la non restitution de machines vendue à un tiers ; art. 50 et suiv., 70 C. O., 113 et 501 pr. civ. gen. ; quotité adjugée.

Couchet *contre* Bertholet.

I. Le contrat conclu à l'étranger par deux Suisses qui n'y sont qu'en passage est régi par la loi suisse.

II. Le contrat de vente d'une chose, stipulant que le prix de cette chose sera joué au baccara, est nul et de nul effet.

III. Lorsqu'une vente est déclarée nulle et de nul effet, l'acheteur qui s'est mis dans l'impossibilité de restituer la chose doit

Digitized by Google

indemniser l'autre partie du préjudice qu'il lui a causé. Si le contrat est annulé ensuite des agissements dolosifs du dit acheteur, celui-ci doit également être condamné à des dommages-intérêts, en vertu des art. 50 et suiv. C. O.

Par exploit du 13 octobre 1904, Georges Couchet, étudiant, avenue des Vollandes, à Genève, a assigné Louis Bertholet, propriétaire, avenue Industrielle, pour s'entendre condamner à lui remettre, dans les vingt-quatre heures du jugement à intervenir, une automobile valant 10,000 francs, marque Berthet, quatre cylindres, douze chevaux, carrosserie rouge, forme tonneau, quatre places, etc., dans l'état où elle se trouvait lorsque Bertholet s'en est frauduleusement emparé ; a défaut de restituer la dite automobile, s'entendre condamner à en payer la valeur en 10,000 francs, et s'entendre, en outre, condamner à payer la somme de 5000 francs de dommages-intérêts pour préjudice causé par ses agissements frauduleux.

Le 28 février 1905, le Tribunal a ordonné la comparution personnelle des parties, laquelle a eu lieu le 7 mars suivant.

Le 11 juillet 1905, le Tribunal a ordonné des enquêtes, et, le 28 novembre 1905, le Tribunal a débouté Couchet de toutes ses conclusions, et l'a condamné en tous les dépens.

Ce jugement est fondé, en substance, sur les motifs suivants:

En fait :

Le 24 mai 1904, Georges Couchet, étudiant, à Genève, a signé à Annecy, en faveur de Bertholet, et en présence de Homberg et de Sturchler, le contrat suivant :

«Je soussigné, G. Couchet, vend, en toute propriété de biens, à M. Bertholet, Louis, propriétaire, aux Acacias (Genève), ma voiture automobile, avec tous ses accessoires, pour le prix de 2000 francs, que je déclare avoir reçus comptant, le 24 mai 1904, à Annecy.

« Vu et approuvé, G. Couchet. ».

Le prix de 2000 francs, indiqué au contrat, fut joué au baccara, entre Couchet et Bertholet. Celui-ci, prétendant avoir gagné, se fit remettre le contrat et les 2000 francs. Il prit possession de la voiture et la fit remiser dans un garage, à Annecy.

Couchet, alléguant avoir été volé, fit, sans succès, des démarches, le soir même, pour obtenir la restitution de sa machine.

Le 27 mai 1904, Couchet portait au Procureur de la République,

Digitized by Google

contre Bertholet, une plainte en escroquerie, qui donna lieu à une information pénale. L'instruction aboutit à un classement.

Dans ses dernières conclusions, Couchet ne conclut qu'au paiement de la somme de 15,000 francs, à titre d'indemnité.

A l'appui de sa demande, Couchet invoque trois sortes d'arguments :

a) L'acte de vente n'est qu'une mise, au même titre que les 2000 francs ; ce n'est qu'un contrat de jeu déguisé ;

b) Le contrat est nul pour vice de forme, en application de l'art. 1325 C. civ. français ;

c) La crainte fondée a vicié le consentement de Couchet ; jamais il n'a admis la prise de possession de sa machine par Bertholet, et il n'a cessé de protester contre cet acte d'une audace inouïe.

Bertholet conclut au déboutement ; il déclare que le contrat du 24 mai 1904 constitue un titre en sa faveur ; il méconnaît absolument avoir violenté ou menacé Couchet ; c'est volontairement et librement, dit-il, que Couchet a conclu le contrat produit.

En droit :

Couchet reconnaît avoir signé le contrat du 24 mai 1904.

A la forme :

L'acte produit constate la vente faite et le paiement du prix.

Au regard de la loi française, le contrat n'est pas nul pour vice de forme, bien que n'ayant été fait qu'en un seul exemplaire.

Le contrat conclu à Annecy par deux Suisses, de passage dans cette ville, sera régi, à teneur de la doctrine et d'une jurisprudence bien établie, par la loi suisse.

Au fond :

Le Tribunal doit examiner si le contrat est entaché d'une des causes de nullité prévues aux art. 18 et suiv. C. O.

A cet égard, Couchet a donné des explications peu précises et contradictoires ; il a allégué, d'abord, dans son exploit introductif d'instance, que Bertholet aurait usé de manœuvres frauduleuses, mais Couchet a renoncé à ce grief, et il n'invoque plus que la crainte fondée. Couchet a échoué dans la preuve qu'il avait offerte et n'a pu établir qu'il avait signé le contrat produit sous l'empire d'une crainte fondée.

Il résulte, au contraire, des témoignages recueillis, que c'est librement et volontairement que Couchet a conclu le contrat, après en avoir pris connaissance, et que Couchet a signé, en y ajoutant la mention : « Lu et approuvé. »

Digitized by Google

Les déclarations des deux seuls témoins qui ont assisté à la signature du contrat semblent, sur ce point, être l'expression de la réalité. Elles sont corroborées par les circonstances de la cause.

« Si le Tribunal fait abstraction de ces deux dépositions, en raison du peu de confiance qu'elles inspirent, il n'existe aucun fait, aucune circonstance, qui permette de déclarer que Couchet a été violenté et a dû signer le contrat sous l'empire de la crainte, telle qu'elle est prévue par l'art. 27 C. O. »

Le contrat produit conserve donc toute sa valeur ; il constitue, en faveur de Bertholet, un titre, dont ce dernier est fondé à se prévaloir.

Dans ses dernières conclusions, Couchet soutient que la nature du contrat est celle d'un contrat verbal de jeu.

Il est constant que la somme de 2000 francs, représentant le prix de vente de la machine, a été jouée au baccara entre Couchet et Bertholet.

En vertu de l'art. 512 C. O., et à supposer que Bertholet eût perdu la partie, Couchet n'aurait aucune action civile en restitution contre Bertholet.

Mais la voiture automobile n'a pas fait l'objet d'un jeu ou d'un pari, c'est la somme de 2000 francs qui a été jouée, et non la machine vendue.

Il faut distinguer deux phases dans les relations juridiques des parties :

D'une part, vente par Couchet à Bertholet de sa voiture automobile ;

D'autre part, jeu sur le prix de vente.

L'exception soulevée ne peut être admise.

En résumé, Couchet a vendu à Bertholet sa voiture automobile, ainsi que le constate un contrat en bonne et due forme, que le Tribunal ne saurait déclarer nul. Il ne peut donc en réclamer la restitution ou prétendre à des dommages-intérêts.

Couchet a appelé des jugements du 27 février 1905 ordonnant la comparution personnelle des parties, du 11 juillet 1905 ordonnant les enquêtes, et du 28 novembre 1905 statuant sur le fond.

Dans ses conclusions du 2 février 1906, il n'appelle plus que des jugements des 11 juillet 1905 et 28 novembre 1905 ; il en demande la réforme et la mise à néant; il conclut à la condamnation de Bertholet au paiement, avec intérêts de droit et les dépens, de la somme de 15,000 francs.

Digitized by Google

Il soutient : 1° Que les premiers juges n'ont pas tenu compte du fait que Bertholet et ses deux compagnons l'avaient attiré, lui Couchet, dans un guet-apens ; que Bertholet est un individu dangereux, qui inspire une crainte légitime (voir rapport de police) ; 2° qu'ils ont séparé le contrat de vente du contrat de jeu, sans voir que le contrat de vente n'était pas subordonné à celui de jeu, et que l'acte passé le 24 mai 1904 n'avait d'autre but que de servir d'enjeu à une partie de baccara ; 3° qu'ils n'ont pas examiné la question de dol ; le fait de tricher au jeu, soit en violant les règles du jeu, soit en s'emparant des mises lorsqu'on a perdu, constitue un dol qui a vicié le consentement et permet l'action en restitution (art. 514 C. O.) ; 4° qu'ils ont admis que le contrat de vente avait été exécuté, et que la nullité de forme du sous seing privé était ainsi couverte ; qu'ils n'ont pas remarqué que la livraison n'avait pas eu lieu ;

Que Bertholet s'est emparé de force et arbitrairement du contrat, des 2000 francs et de l'automobile ;

Qu'il n'y a eu aucun acte d'exécution de la part de Couchet ;

Que Bertholet n'a pas versé un centime à Couchet pour le payer de son automobile.

Couchet invoque les art 24, 25, 514 C. O. et 1325 C. civ. français.

Bertholet conclut à la confirmation du jugement dont est appel, et au déboutement de Couchet, ce dernier n'ayant pas fait la preuve à laquelle il s'est fait acheminer, et n'ayant établi, ni la crainte fondée, ni l'abus de confiance, ni le vol, ni le dol, pour démontrer que l'acte de vente qui lui est opposé est sans valeur, et que la machine (qui ne lui appartiendrait pas, puisqu'elle appartenait à son frère, voir procédure pénale) doit lui être remise, ou que Bertholet en doit le prix.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1° L'appel des jugements des 28 février, 11 juillet et 28 novembre 1905 est-il recevable ?

2° Le contrat intervenu entre les parties est-il valable ?

3° Couchet est-il en droit de réclamer des dommages-intérêts ?

4° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Le jugement du 28 février 1905 a ordonné la comparution personnelle des parties ; Couchet ne produit pas l'expédition de ce jugement et ne justifie pas que l'expédition a été demandée.

Digitized by Google

L'appel n'en est pas recevable (art. 347 pr. civ.).

Le jugement du 11 juillet 1905 a admis la preuve offerte par Couchet lui-même ; l'expédition de ce jugement est produite ; l'appel est recevable, mais on ne s'explique pas pourquoi Couchet a appelé de ce jugement, puisque le Tribunal s'est borné à ordonner un préparatoire sollicité par l'appelant.

L'expédition du jugement au fond, du 28 novembre 1905, est produite ; l'appel a été interjeté dans le délai légal ; l'appel est recevable.

Sur la deuxième question :

En fait : Il résulte des enquêtes qui ont eu lieu en première instance, et surtout de la procédure pénale n° 1183, de 1904, que les premiers juges ne paraissent pas avoir eue sous les yeux, que Homberg, Amédée, se disant agent d'affaires, tenant une agence matrimoniale, connue sous le nom d'Amédée et Onésime, Sturchler, Charles, ciseleur, Bertholet, François-Louis, sans profession, sont en relation et sont connus comme bonneteurs, professionnels des cartes truquées, sans moralité. (Voir rapport Pertuiset, du 12 juin 1904, pièce n° 15 de la procédédure pénale, n° 1183 de l'année 1904.)

Qu'ils ont été poursuivis à plusieurs reprises devant les tribunaux de répression ;

Que Sturchler et Bertholet ont été condamnés à réitérées fois, Sturchler en France et à Genève, Bertholet à Genève ;

Que, le 23 mai 1904, Homberg, Amédée, l'un d'eux, a été demander à Georges Couchet, étudiant, âgé de vingt et un ans, s'il était disposé à vendre son automobile, car il savait que Bertholet, en cherchait, (Voir déclaration Homberg, du 6 juin 1904, pièce 4, cinquième page, procédure n° 1183) ;

Que, le même jour, Sturchler donna à la brasserie de Tivoli une leçon de baccara à Homberg et à Couchet, et leur indiqua le moyen de jouer à coup sûr.

Cette leçon de cartes, donnée par Sturchler la veille du marché qui devait être proposé à Couchet, paraît avoir été donnée parce que Homberg et Sturchler savaient que Bertholet imposerait, comme condition de la vente, que le prix de l'automobile fût joué au baccara et pour engager Couchet à accepter cette condition et cette partie de baccara le lendemain.

Couchet s'étant déclaré disposé à vendre son automobile comp-

Digitized by Google

tant, il fut convenu avec Homberg et Sturchler que l'on prendrait Bertholet à son domicile, le lendemain matin, 24 mai.

Comme convenu, le 24 mai, Couchet se rendit, avec Homberg et Sturchler, avenue Industrielle, aux Acacias, où ils trouvèrent Bertholet.

Après une course faite en l'Ile, à la Banque populaire suisse, et, après avoir rencontré à Carouge un nommé Girardet, tenant une maison de tolérance à Annecy, Couchet, Bertholet, Homberg et Sturchler partirent en automobile et se rendirent à Annecy, où ils arrivèrent avant midi et dînèrent.

Bertholet demanda à Couchet le prix de son automobile ; Couchet en demanda 7500 francs ; Bertholet en offrit 2000 francs. Couchet refusa cette offre.

Quelques jours auparavant, un nommé Vernassat, entendu comme témoin, lui en avait offert 7000 francs, le marché devait être conclu le jour même où Couchet, Homberg, Bertholet et Sturchler se trouvaient à Annecy.

Sur le refus de Couchet, Bertholet dit alors : « Puisque je vous ai dérangé pour rien, c'est moi qui paierai le dîner. (Voir déposition Sturchler, pièce nº 4, page 2 de la procédure pénale).

Puis, l'après-midi, les quatre personnages firent une promenade sur les rives du lac d'Annecy.

Sturchler proposa à Bertholet de lui jouer les dîners, puis les cafés, bien que Bertholet les eût déjà payés. Bertholet perdit les parties, Sturchler ayant joué selon son habitude. (Voir sa déclaration).

Au retour de la promenade de Veyrier, on entra au café du Théâtre, et, là, Couchet a signé le contrat produit, aux termes duquel il déclare vendre à Bertholet sa voiture automobile, avec tous ses accessoires, pour le prix de 2000 francs, qu'il déclare avoir reçus comptant.

Couchet vendait sa voiture à la condition imposée par Bertholet que la somme de 2000 francs serait jouée au baccara. (Voir déclarations Sturchler et Homberg.)

« Couchet ne voulait pas accepter cette condition, mais, finalement, il a accepté et a signé le contrat, après l'avoir lu, sur les instances de Bertholet.

« Une fois le contrat signé, Bertholet a remis les 2000 francs à Homberg » (voir dépositions Sturchler et Homberg, du 6 octobre 1905), « puis, ces messieurs ont joué. »

Digitized by Google

Homberg a déposé: « J'estime que la partie n'était pas perdue par Couchet, mais Bertholet a empoché les 2000 francs et le contrat. »

Sturchler déclare, de son côté : « Que Couchet perdit la partie de baccara, n'ayant pas su utiliser les leçons que je lui avais données. Bertholet a triché. Couchet, *élève*, jouait contre Bertholet, professeur. A la suite de la partie, Bertholet est revenu avec son argent, le contrat et la voiture. »

Il est donc établi qu'à aucun moment le prix fixé, soit la somme de 2000 francs, n'a été en mains de Couchet ;

Que le contrat et la somme de 2000 francs ont été remis à Homberg comme enjeu ;

Que Bertholet a triché au jeu qui a suivi.

Couchet, regrettant de s'être laissé voler de la sorte, voulut prendre sa machine pour rentrer à Genève, mais Bertholet avait fait enlever les accumulateurs, Couchet ne put partir.

Dans la soirée, Couchet fit une nouvelle tentative pour partir avec son automobile ; mais, avisé par Homberg, Bertholet s'y opposa et remit 20 francs à l'employé du garage où se trouvait la machine, pour que celui-ci ne remît l'automobile qu'à lui, Bertholet.

La soirée fut terminée dans la maison de tolérance Girardet.

Il résulte des pièces que Couchet n'a, à aucun moment, opéré la livraison de son automobile à Bertholet; que celui-ci n'a pas été mis en possession.

En droit :

A. Le contrat intervenu entre Bertholet et Couchet, citoyens suisses, domiciliés en Suisse, occcasionnellement en passage à Annecy, est régi par la loi suisse, Code des Obligations.

Ce sont donc les dispositions du Code des Obligations qui sont applicables à ce contrat.

B. Aux termes de l'art. 199 C. O., pour que la propriété mobilière soit transférée, ensuite d'une convention, il faut que l'acquéreur ait été mis en possession.

Or, Bertholet n'a pas été mis en possession.

C. L'art. 24 C. O. dispose que la partie qui a été amenée à contracter, par le dol de l'autre partie, n'est pas obligée, même quand son erreur n'est pas essentielle.

Or, Couchet a été amené à contracter par le dol de Bertholet et de ses acolytes.

Digitized by Google

Le plan de Bertholet, Homberg et Sturchler était d'amener Couchet à jouer avec Bertholet ; c'est pour y arriver que Sturchler a donné la leçon à la brasserie Tivoli, le 23 mai ; a joué,avec Bertholet à Veyrier, le 24 ; a gagné Bertholet ; c'était pour donner confiance à Couchet et l'amener à consentir à la condition du jeu imposée par Bertholet.

D. L'art. 26 C. O. dispose que si l'une des parties a conclu le contrat sous l'empire d'une crainte fondée, que lui aurait inspirée, sans droit, l'autre partie, ou un tiers, elle n'est point obligée.

Couchet, jeune homme de vingt et un ans, entouré de trois individus dangereux, dont deux repris de justice, a pu se croire contraint et sous l'empire d'une crainte fondée.

E. L'art. 177 C. O. prescrit que, lorsque la condition stipulée a pour objet de provoquer un acte illicite ou immoral, l'obligation qui en dépend est nulle et de nul effet.

Et si l'on admettait que la loi française fût applicable en l'espèce, l'art. 1172 C. civ. dispose que toute condition contraire aux bonnes mœurs, ou prohibée par la loi, est nulle et rend nulle la convention qui en dépend.

Or, la condition de jeu imposée par Bertholet pour la vente était illicite et rendait le contrat absolument nul.

En conséquence, le contrat intervenu entre les parties, le 24 mai 1904, n'est pas valable.

Sur la troisième question :

Georges Couchet est comptable vis-à-vis de son frère Charles de la valeur de l'automobile dont s'agit, dont il était le dépositaire, et qu'il pouvait utiliser du consentement de son frère ; il est en droit de réclamer à Bertholet la valeur de la machine soustraite, et revendue à un tiers, et des dommages-intérêts (art. 70, 50 et 51 C. O.).

En revendant cette machine, et en en touchant le prix, Bertholet s'est enrichi illégitimement.

Le préjudice souffert par Couchet consiste dans la valeur de l'automobile, que Bertholet a revendue, peu de jours après le 24 mai, à vil prix.

Le témoin Vernassat a affirmé que, quelques jours avant le 24 mai, il avait offert à Couchet le prix de 7000 francs ; que Couchet avait accepté ce prix ; que le marché devait être conclu définitivement le jour même du voyage à Annecy.

Digitized by Google

Charles Couchet a déclaré avoir acheté cette automobile pour la somme de 6000 francs.

Des changements et des adjonctions avaient été apportés à cette machine et en avaient augmenté la valeur.

Mais, en tenant compte de l'usage qui avait été fait de la machine, il y a lieu d'admettre le prix de 6000 francs comme étant celui qui doit être payé par Bertholet.

En outre, vu les agissements dolosifs de Bertholet, les art. 50, 51 C. O., 113 et 501 pr. civ. gen., une indemnité équitable doit être allouée à Couchet pour le dommage qu'il a souffert ensuite des soucis et tracas, démarches et voyages à Annecy.

La Cour fixe à 500 francs l'indemnité due de ce chef, et alloue à Couchet une seconde indemnité de 500 francs pour qu'il sorte indemne du procès qu'il a dû soutenir (art. 113 pr. civ.).

Sur la quatrième question :

Considérant que Bertholet succombe dnas ses conclusions;

Vu les art. 106 et 363 pr. civ. ;

Par ces motifs, la Cour :

Vu les art. 17, 24, 26, 50, 51, 70, 177, 199, 514 C. O., au besoin, 1172 C. civ. français, déclare irrecevable l'appel du jugement du 28 février 1905 ; reçoit, à la forme, l'appel des jugements du 11 juillet et du 28 novembre 1905 ; au fond, déboute Couchet de son appel du jugement du 11 juillet 1905 ; confirme le dit jugement ; rétracte et met à néant le jugement du 28 novembre 1905, et, statuant à nouveau, condamne Bertholet à payer à Couchet, avec intérêts de droit, la somme de 7000 francs, à titre d'indemnité...

Audience du 28 Avril 1906.

Présidence de M. Burgy.

Femme française demanderesse en divorce ; abandon ; mari expulsé ; art. 46, b, de la loi féd. sur l'état civil, etc. ; art. 231 C. civ. et art. 5 Convention de La Haye du 12 juin 1902 ; défaut du mari ; jugement d'incompétence ; appel ; réforme ; compétence des tribunaux genevois en vertu de la Convention de La Haye.

Cohanier *contre* Cohanier.

La Convention de La Haye, du 12 juin 1902, prévoit qu'en cas d'abandon et de changement de domicile opéré après que la cause du divorce ou de la séparation de corps est intervenue, la demande en peut aussi être formée devant la juridiction compétente du dernier domicile commun.

Digitized by Google

Le fait qu'un des époux a été expulsé à raison de sa mauvaise conduite n'entraîne pas l'inapplicabilité de cette disposition.

Par exploit du 8 décembre 1905, dame Cohanier, née Terrier, domiciliée au Petit-Saconnex, a formé une demande en divorce contre son mari, domicilié autrefois au Petit-Saconnex, actuellement sans domicile ni résidence connus. Elle alléguait que, dès 1896, l'année après son mariage, Cohanier s'était adonné à la boisson, l'avait maltraitée ; que sa mauvaise conduite avait amené son expulsion du canton de Genève, et qu'il n'avait, dès lors, plus donné de ses nouvelles.

Elle invoquait, à l'appui de sa demande, les art. 46, lettre *b*, de la loi fédérale sur le divorce, 231 C. civ. français, et 5 de la Convention de La Haye, du 12 juin 1902.

Cohanier n'a pas comparu, ni personne pour lui.

Le Ministère public a conclu à l'incompétence des tribunaux genevois, et, par jugement du 13 février 1906, le Tribunal, conformément à ces conclusions, s'est déclaré incompétent ; a renvoyé dame Cohanier à mieux agir, et l'a condamnée aux dépens.

Les motifs de cette décision sont les suivants :

L'art. 5, § 2, de la Convention de La Haye pour régler les conflits des lois et de juridictions en matière de divorce et de séparation de corps, conclue à La Haye le 12 juin 1902, contient la disposition suivante :

« Dans le cas d'abandon, et dans le cas d'un changement de domicile opéré après que la cause de divorce ou de séparation de corps est intervenue, la demande peut aussi être formée devant la juridiction compétente du dernier domicile commun. »

Cohanier n'est plus domicilié à Genève, étant expulsé il ne peut y comparaître devant les tribunaux ; son changement de domicile n'a pas été le fait de sa volonté, mais de celle de l'autorité administrative ; il n'a donc pas volontairement abandonné sa femme ; les deux cas exceptionnels prévus par la disposition susvisée de la Convention ne se rencontrent pas en l'espèce.

Dame Cohanier a appelé en temps utile de ce jugement ; elle en demande la réforme et demande à la Cour de déclarer les tribunaux genevois compétents, et de renvoyer la cause devant les premiers juges, pour être statué au fond ; tous dépens à la charge de Cohanier.

Question :

Digitized by Google

Les tribunaux genevois sont-ils compétents pour connaître de la demande en divorce de dame Cohanier?

Les premiers juges ont résolu négativement cette question, en se basant sur ce qu'il n'y aurait, en l'espèce, ni abandon, ni changement de domicile, prévus dans la disposition de la Convention, invoquée par dame Cohanier.

La Cour ne saurait partager cette opinion.

Sieur Cohanier a quitté son domicile, à Genève, après que la cause de divorce invoquée par la demanderesse eut pris naissance; ce changement de domicile, s'il eût été volontaire, n'empêcherait pas dame Cohanier de s'adresser aux tribunaux genevois; il doit en être de même, à plus forte raison, alors qu'il a été la conséquence d'une décision administrative nécessitée précisément par les actes dont Cohanier s'est rendu coupable, et sur lesquels sa femme base sa demande en divorce.

Même, en faisant abstraction du fait de l'expulsion, il est incontestable que Cohanier a abandonné sa femme, depuis le 12 février 1902, date de son expulsion; non seulement il n'a pas notifié à sa femme son nouveau domicile, et ne l'a pas invitée à l'y rejoindre, mais il ne lui a jamais donné de ses nouvelles, et ne s'est plus préoccupé d'elle, ni de son enfant.

S'il n'est pas erroné de dire, comme les premiers juges, qu'une disposition exceptionnelle de la Convention doit être strictement interprétée, il n'en est pas moins nécessaire d'appliquer cette convention conformément à son esprit, et de façon qu'elle atteigne le but que se sont proposé les Etats contractants en la concluant. Or, ce but est certainement de donner aux personnes qui désirent obtenir leur divorce la faculté de faire dire droit sur leur demande, nonobstant leur résidence hors de leur pays d'origine. Dans le cas actuel, refuser à dame Cohanier le droit de s'adresser aux tribunaux genevois serait la mettre dans l'impossibilité de faire statuer sur ses difficultés matrimoniales, puisque, par les agissements de son mari, elle ne saurait devant quel tribunal l'assigner; ce serait donc aller contre la volonté formelle des parties contractantes de la Convention de La Haye. Le Tribunal de première instance a d'ailleurs lui-même appliqué dans ce sens cette même disposition de la Convention, en se déclarant compétent sur les conclusions conformes du Ministère public dans des circonstances de fait très analogues à celles de l'espèce actuelle. (Jugement du 30 janvier 1906, affaire Dauche.)

Digitized by Google

Par ces motifs, la Cour prononce défaut contre sieur Cohanier... Au fond, réforme le dit jugement, et, statuant à nouveau, dit que les tribunaux genevois sont compétents pour connaître de la demande en divorce formée par dame Cohanier-Terrier contre son mari ;

Renvoie la cause devant le Tribunal de première instance pour être statué sur cette demande...

BIBLIOGRAPHIE

GUIDE A L'USAGE DES MEMBRES DES CONSEILS DE PRUD'HOMMES ET RECUEIL DE JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE, en matière de louage de services, par *Marc Auberson*, greffier des Prud'hommes, et *Jean Schneeberger*, clerc d'avocat. — Genève, Imprimerie Centrale, 1906.

Ainsi que l'indique son titre, le travail que nous annonçons a pour but de renseigner les intéressés sur le contrat de louage de services et la manière de trancher, devant la juridiction des tribunaux de prud'hommes, les contestations qui en découlent. Il débute par des instructions aux juges, puis traite des contrats en général, de la compétence, du louage de services , avec des chapitres spéciaux pour le congé et l'indemnité de résiliation. Ce manuel renferme aussi un essai de codification des usages généraux, — toujours difficile à établir, — et qui, sur quelques points, ne nous a pas paru à l'abri de toute discussion, spécialement en ce qui concerne la responsabilité du maître pour les crédits que se fait ouvrir en son nom son domestique, et la délicate question des renseignements. Enfin, un certain nombre de formules, claires et précises, pour la rédaction des jugements et des conciliations, termine le volume.

Sur la plupart des points traités, MM. Auberson et Schneeberger ont indiqué la jurisprudeuce suisse et étrangère des tribunaux ordinaires et celle des conseils de prud'hommes.

Tous ceux qui sont appelés à s'occuper des questions de louage de services et de contestations devant les prud'hommes seront reconnaissants envers les auteurs de leur avoir facilité la tâche en réunissant, sous une forme pratique, les différents renseignements qui leur sont nécessaires, et nous ne pouvons que leur recommander l'acquisition du guide. H. P.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

AUG 3 1906

28me Année — N° 27 — 16 juillet 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace.

LA VICTIME D'UNE HERNIE-ACCIDENT PEUT-ELLE REFUSER, SANS CONSÉQUENCES PRÉJUDICIABLES POUR ELLE, DE SE SOUMETTRE A L'OPÉRATION DESTINÉE A ÉCLAIRER LE DIAGNOSTIC ?

S'il est une question qui a soulevé et soulève encore d'interminables discussions, c'est bien celle de la hernie-accident, et parmi tous les points de détails auxquels, en l'espèce, l'application des lois sur les accidents du travail a donné de l'importance, il faut citer le diagnostic différentiel entre la hernie traumatique, dite « de force », et la hernie maladie.

Un blessé, simulateur ou de bonne foi, se présente à l'assurance avec une hernie; il prétend qu'elle a été la conséquence d'un accident du travail, dont il décrit les péripéties, et que nous supposerons reconnu et admis par les intéressés; un médecin expert est commis pour examiner la victime. La première question qu'il aura à résoudre est celle-ci: *la hernie est-elle ancienne ou récente.*

Dans certains cas, en face d'une lésion ancienne, l'opinion du médecin sera vite établie; il existe toute une série de symptômes

Digitized by Google

qui, lorsqu'ils sont constatés, parleront presque à coup sûr pour l'ancienneté de la lésion, surtout si l'on songe au grand nombre d'individus qui sont porteurs inconscients d'un « effort » et au nombre plus grand encore des prédisposés.

Mais il en sera tout autrement si l'on a affaire à une hernie récente, à une lésion qui ne présente pas les caractères auxquels je viens de faire allusion.

Tous les chirurgiens sont d'accord pour dire : *qu'il n'existe, actuellement, aucun symptôme probant, certain, pouvant nous révéler — par l'examen extérieur, — qu'une hernie est récente et qu'elle s'est développée à la suite et comme conséquence d'un accident.*

L'existence d'un épanchement sanguin sur le scrotum et dans l'aine ne serait même pas suffisante pour démontrer l'origine traumatique de la hernie (Secrétan).

N'avons-nous rien à notre disposition pour trancher la question? Sommes-nous donc réduits à l'impossibilité la plus absolue d'établir un diagnostic ferme quant à l'origine de l'affection ? Sommes-nous donc condamnés à rester dans le vague, ce vague si funeste au fonctionnement équitable de la loi ?

Nous avons un moyen, un seul, presque infaillible : l'*opération*, l'intervention sanglante.

Ah ! quelle tentation ! La preuve peut être faite : mais elle est d'ordre chirurgical. C'est-à-dire qu'elle comporte, pour être rapportée, l'atteinte à l'intégrité corporelle de l'individu, garantie par la Constitution, et dont on a pu dire qu'elle n'était justifiée que grâce au consentement du malade lui-même, si ce dernier jouit de toutes ses capacités mentales.

Si l'ouvrier accepte de se soumettre à l'épreuve, tout va pour le mieux dans le meilleur des mondes.

Mais s'il refuse ! Si, mû par un sentiment de crainte qui n'est que trop compréhensible, et qui doit être respecté, ou redoutant de voir sa supercherie sur le point d'être démasquée, il déclare ne pas vouloir tenter l'expérience, que pouvons-nous faire ?

Avons-nous le droit de lui dire, avec Secrétan : « Nous vous refusons l'indemnité que vous demandez, parce qu'en refusant de vous soumettre à l'opération, non seulement vous repoussez le moyen éprouvé de guérison que nous vous offrons, *mais vous vous soustrayez au seul moyen qui permette de faire la preuve du bien-fondé de vos prétentions*. Le refus de l'opération est, en con-

Digitized by Google

séquence, *une faute de votre part* dont le tribunal devrait tenir compte. »

Ou bien devons-nous penser, avec l'office impérial allemand des assurances, « qu'un expert qui proclame que telle opération est légère et sans danger et demande au blessé de la subir, exerce assurément une contrainte inadmissible. Il est, en effet, plus ou moins impossible à un expert consciencieux de déclarer telle ou telle opération absolument inoffensive, car le résultat de toute intervention opératoire et l'évolution de toute blessure sont soumis à des aléas que nul ne peut prévoir en toute certitude. »

Le sujet mérite une attention particulière. Envisageons-le à deux points de vue distincts, — le point de vue juridique et le point de vue médical. L'un et l'autre sont, du reste, en corrélation intime.

Point de vue juridique. — A tout seigneur, tout honneur : commençons par le Tribunal fédéral.

Trois arrêts, à ma connaissance, s'occupent de la question.

Les deux premiers, en date du 16 janvier 1892 (affaire Lehmann contre la Cie du Gothard) et du 18 avril 1895 (affaire Bargetzi contre Frei), ont trait à des ouvriers atteints de hernie ; le troisième a pour objet le cas d'un ouvrier, dont l'index, broyé par une machine, s'était guéri de telle façon que la main presque entière ne pouvait plus être utilisée. De l'avis des experts, une opération, destinée à régulariser le moignon, aurait pallié, dans une grande mesure, à cet inconvénient.

Extrayons la substance de ces arrêts :

« ... Quant à l'opération, laquelle n'est du reste, pas absolument inoffensive, la souffrance qu'elle détermine ne peut — abstraction faite de tout danger — être imposée à la victime. Bien plus, celle-ci doit s'en remettre à son propre jugement, pour savoir si elle veut ou non subir une opération. » (Arrêt du 16 janvier 1892. Lehmann contre Cie du Gothard).

Et ailleurs : « En matière d'accident, lorsque, de l'avis des experts, une grande partie de la capacité de travail pourrait être recouvrée par une opération, la personne responsable, en payant les frais de l'opération et du traitement consécutif, se libère des conséquences provenant du défaut d'opération, s'il résulte des circonstances que le lésé aurait dû raisonnablement s'y soumettre et qu'il s'y serait soumis s'il n'avait pas eu de recours contre un tiers.

Digitized by Google

Une opération grave, dangereuse, douloureuse et ne devant donner qu'un résultat minime, ne peut être imposée au lésé. Par contre, la possibilité d'une opération peut entrer en considération dans l'appréciation du dommage lorsque, de l'avis des experts, on peut en attendre un résultat certain, sans danger spécial, ni douleur excessive. » (Arrêt du 16 avril 1902, Affaire Billiger contre Gauger).

Que ce soit dans un but de diagnostic ou de traitement, l'opération paraît donc ne pouvoir être imposée au malade ou entrer en considération dans l'appréciation du dommage, que si elle n'est ni *grave*, ni *dangereuse*, ni *douloureuse*.

Nous verrons dans la suite ce qu'il faut penser de ces qualificatifs au point de vue médical.

Mais avant d'aller de l'avant, rappelons, à titre comparatif, la manière de voir des tribunaux des pays qui nous entourent, en particulier de la France et de l'Allemagne.

En France, deux jurisprudences sont en présence : La première, résultant des arrêts de la cour de Besançon (27 novembre 1901), de la cour de Riom (12 décembre 1901), du tribunal de Vannes (9 août 1900), proclame que *dans aucun cas, une opération ne peut être imposée à la victime d'un accident du travail* et que le refus du blessé ne peut entraîner une diminution de l'indemnité.

La seconde, établie par les jugements de la cour d'Aix (21 décembre 1901), du Tribunal de Lyon (2 avril 1901) et de Dieppe (16 avril 1902), *opère une distinction entre les interventions chirurgicales* : elle admet qu'un blessé peut se soustraire, sans préjudice, à une opération grave, mais qu'il ne saurait refuser, sans risquer de voir son indemnité réduite en proportion, une opération dite *simple, sans danger*.

En Allemagne, Thoinot nous apprend que la victime d'un accident du travail *peut toujours refuser une opération*, sans risquer de voir son indemnité réduite en conséquence.

En y réfléchissant bien, en pesant le pour et le contre de chacune de ces assertions, on tend à écarter les solutions extrêmes et à se rallier aux opinions qui représentent un juste milieu.

Pour ma part, n'étant point appelé à défendre, ici ou ailleurs, le point de vue des sociétés d'assurances qui voudraient — pour éviter des frais considérables sans doute, et dans le but, fort louable en soi, de pouvoir apprécier les lésions des assurés avec la plus d'exactitude et de justesse possible, mais qui, pour arriver à

Digitized by Google

ce but, semblent ne pas redouter, en l'espèce, d'exposer la vie de quelques ouvriers — qui voudraient, dis-je, que l'opération fût rendue obligatoire dans le cas qui nous occupe, pour ma part, j'incline à croire, de plus en plus, que la manière de voir du Tribunal fédéral qui vient d'être exposée plus haut est la meilleure.

Sans doute, on ne saurait faire un grief à un ouvrier de ne pas vouloir risquer sa vie dans une opération, à issue plus ou moins certaine, ou supporter une souffrance qu'on aurait pu lui éviter.

Mais, d'autre part, il serait vraiment curieux de reconnaître à l'ouvrier le droit de s'opposer à l'extraction d'une esquille osseuse, par exemple, à la régularisation d'un moignon d'amputation, bref à toute opératiou vraiment simple, sans danger et non accompagnée d'une douleur particulière. On favoriserait de la sorte l'exploitation sans limite des bénéfices que confère la loi de 1881, exploitation qui, à l'heure qu'il est, n'est déjà que trop considérable.

La jurisprudence du Tribunal fédéral m'apparaît donc satisfaisante. Mais il ne faut pas oublier qu'elle a pour base les déclarations des médecins. A ceux-ci de s'entendre pour éviter la confusion qui ne tarderait pas à régner dans l'application de la loi de 1881. A eux de savoir s'il peuvent répondre au tribunal que telle opération est simple, sans danger et non douloureuse.

Ceci m'amène à aborder le point de vue médical auquel je faisais allusion.

Point de vue médical. - L'opération de la hernie (cure radicale, comme on la nomme en langage médical) est-elle, aujourd'hui, une opération dite simple, sans danger spécial, ni douleur excessive, et dont on puisse attendre un résultat certain ?

Comme je n'envisage ici « que le côté diagnostic de la question » je n'aurai pas à m'inquiéter des récidives post-opératoires, et je répondrai d'emblée à la troisième question : oui, l'opération peut donner, dans la grande majorité des cas, *un résultat certain ou presque tel* au point de vue du diagnostic de l'ancienneté de la hernie.

L'opération est-elle *simple* ? Au point de vue technique, assurément. L'imprévu n'est pas à redouter. Le chirurgien opère en pays connu. On peut dire que, s'il est habile, il peut se considérer comme le maître de la situation. Son embarras n'aura pas de conséquences fâcheuses, parce qu'il ne se produira pas.

L'opération est-elle *sans danger* ? C'est là que les avis diffèrent.

Digitized by Google

Secrétan nous déclare « qu'on peut considérer l'opération de la cure radicale, qui est autant un moyen de diagnostic que de guérison, comme bénigne ».

Le Tribunal fédéral, dans son arrêt du 18 avril 1895 (affaire Bargetzi) a admis par contre : que l'opération de la cure radicale ne doit pas du tout être considérée comme sans danger. Kocher, dans son expertise sur le cas en question, déclare bien l'opération non dangereuse, mais son assertion est combattue par le Dr Kottmann, le regretté chirurgien de Soleure, dont l'opinion était généralement appréciée.

J'ai eu l'idée de rechercher dans la littérature quelle était la mortalité accusée pour la cure radicale de la hernie inguinale.

Voici le résultat de mes investigations :

Je ne parlerai pas des statistiques anciennes, datant de 20 ans et qui accusent une mortalité de 25 % environ. La pratique constante de ce genre d'opérations et les progrès de la chirurgie nous permettent de considérer aujourd'hui ce chiffre comme déplorable.

Voici des statistiques plus récentes :

Batut	3851	cas	13	morts	0,34 %
»	100	»	0	»	0
Démosthène	1642	»	0	»	0
Delorme	1600-1700	»	8	»	1/2
Pott	2401	»	16	»	0,7
Fraenkel	100	»	0	»	0
Goldner	58	»	3	»	5,2
Gressen	68	»	1	»	1.5
Samter	32	»	0	»	0
Russell	115	»	0	»	0
Richard	55	»	0	»	0
Lucas-Championnière .	989	»	5	»	0.5
Hilgenreiner	421	»	0	»	0
Kocher	220	»	0	»	0
»	236	»	0	»	0
» (avant 1895) . .	42	»	4	»	9,5
»	106	»	1	»	1
Roux	2230	»	1	»	0,05
Nicoladoni	260	»	3	»	1,1
Albert	400	»	2	»	0,5
Schulten	235	»	2	»	0.8
Colley	360	»	1	»	0.3
Rotter	250	»	1	»	0,4
Halsted	160	»	0	»	0
Berger	300	»	1	»	0,3
Carle	1400	»	2	»	0,14
Bassini	262	»	1	»	0.4
»	700	»	0	»	0

Digitized by Google

Soit, sur un total de plus de 18,000 cas, une mortalité s'élevant à 65, soit 0,36 °/₀.

Il serait facile d'allonger cette statistique, mais ce me semble superflu. La mortalité peut donc être estimée pour l'opération de la cure radicale à $^1/_3$ °/₀ environ, soit 3 °/₀₀. Elle baissera peut-être encore dans l'avenir.

Mais ce chiffre ne correspond pas exactement aux chances que court l'ouvrier en se livrant aux mains du chirurgien. La coutume veut que l'on endorme les malades auxquels on pratique la cure radicale. Il faut tenir compte encore du risque de la narcose, qui n'est point à dédaigner [1].

En résumé, on peut conclure : *L'opération de la cure radicale de la hernie, conjointement à la narcose, dont elle est, en l'état actuel de nos mœurs, inséparable, est une opération qui comporte actuellement des risques de vie, risques dont la fréquence, si réduite soit-elle, peut atteindre le taux de* $^1/_3$ °/₀, *et qui sont, pour la plupart, indépendants de l'habileté de l'opérateur, par conséquent soustraits à tout effort fait préventivement ou immédiatement pour les éviter.*

Si, dans certaines mains, ce pourcentage de $^1/_3$ °/₀ peut encore être abaissé, il ne peut malheureusement pas être ramené à 0.

Quand à la *douleur*, dont parle le tribunal, elle peut être supprimée, il est vrai, par la narcose, mais elle est échangée, par conséquent, contre un risque.

Forgue, ayant à répondre à un tribunal qui l'avait chargé de rédiger une expertise sur un cas de ce genre, reconnaît que toute anesthésie générale comporte un risque. « Assurément, dit-il, *ce risque surgit parfois sous une forme imprévue et inévitable*[2], mais une attentive surveillance, une administration correcte et prudente des doses, nous garantissent contre ce danger. »

Tous ceux qui ont quelque expérience en chirurgie sauront quelle confiance il importe de vouer à cette garantie. Pour ma part, tout en reconnaissant sa haute valeur, je me refuse à admettre son caractère absolu, et c'est là le point capital.

Nous venons de voir tout ce que l'obligation de l'opération peut avoir de grave — en l'espèce — pour l'ouvrier.

Aussi ne puis-je m'empêcher de faire quelque réserve, sur le

---

[1] Pour plus amples détails au sujet des risques de l'opération consulter un article semblable publié dans la *Revue médicale* de la Suisse romande en juillet 1906.

[2] C'est nous qui soulignons.

Digitized by Google

caractère de faute que Secrétan voudrait voir appliquer au refus du sinistré de se laisser opérer.

Sans nul doute, la consécration du droit où se trouve l'ouvrier de refuser l'opération de la cure radicale aurait de lourdes conséquences pour l'employeur et les Compagnies d'assurances.

Elle permettrait, comme le dit Secrétan, « de condamner l'employeur sans preuve ».

Mais peut-on rendre l'ouvrier responsable de ce que la science est incapable de faire la preuve de l'origine traumatique de sa lésion en dehors de l'opération ? Est-ce la faute de l'ouvrier si nous ne savons et ne pouvons pas ?

S'il n'est point négligeable de risquer de faire payer, à tort, un patron ou une Compagnie d'assurance pour une lésion qui n'a en réalité pas de rapport avec l'accident, il est bien plus sérieux de faire courrir un risque grave à un ouvrier en l'obligeant à payer de sa personne pour faire une preuve que nous sommes, nous médecins, incapables de rapporter autrement que par une opération.

D'autant plus que tout n'est pas dit sur la hernie traumatique, et il est bien possible que cette incapacité se transforme un jour en possibilité.

Notre conscience s'accommodera-t-elle alors facilement du souvenir des quelques rares ouvriers qui auront, par le fait de l'opération, passé de vie à trépas ?

Notre conscience ne nous reprochera-t-elle jamais d'avoir *préféré la justice à la vie,* alors qu'il s'agit d'un autre être que soi ?

Je reconnais la justesse des arguments de ceux qui plaident en faveur de l'obligation de l'opération. Je reconnais qu'un tribunal commet une erreur en ne tenant pas compte, dans la production de la hernie traumatique, du rôle considérable joué par la prédisposition ; qu'en faisant cela, il incite inconsciemment à la simulation : mais tout ceci est-il suffisant pour engager ce tribunal à refuser à un ouvrier l'indemnité qu'il demande, parce qu'il ne veut pas se soumettre au contrôle chirurgical ?

Nous risquons, dans ce cas, de commettre également une injustice, mais celle-là, aux dépens d'un honnête homme qui se croit et est réellement atteint d'une hernie traumatique, mais qui, par peur ou attachement aux siens, ne peut se résoudre à risquer sa vie, pour en faire la preuve !

La question est complexe, intéressante au plus haut chef, parce

Digitized by Google

qu'elle touche d'une part à des intérêts financiers, et d'autre part à des considérations morales.

Elle mérite d'être approfondie et envisagée d'une façon supérieure et absolument impartiale.

Mon seul but ici a été d'en exposer brièvement les éléments, afin que chacun se convaincque par lui-même.

Je veux simplement, en terminant, rappeler l'opinion de l'Office impérial allemand des assurances à Berlin sur la question de l'obligation de l'opération, envisagée dans son sens le plus large. Je cite d'après Thoinot :

« Le refus d'un blessé de se faire opérer, peut faire, il est vrai, souffrir les intérêts financiers d'une corporation, mais on ne peut accepter que la considération de pareils intérêts conduise à peser sur le libre arbitre d'un homme ».

Dr Charles Julliard
Privat Docent à l'Université de Genève.
Ancien chef de clinique chirurgicale

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 25 Avril 1906.

Présidence de M. Monnier.

Retrait d'autorisation de séjour ; art. 2, 9 loi gen. du 14 octobre 1905 ; absence de papiers ; personne à charge de la bienfaisance publique ; arrêté maintenu par le Conseil d'Etat ; recours au Tribunal fédéral ; prétendue violation de l'art. 45 Const. féd. ; rejet.

Dame Berset *contre* Conseil d'Etat de Genève.

Un canton peut, à moins que sa propre législation ne renferme des conditions plus favorables encore, faire dépendre l'octroi du droit d'établissement aux Suisses d'autres cantons, de la production ou du dépôt d'un acte d'origine ou de toute autre pièce analogue.

A. Après avoir habité Genève durant quelques années, au cours desquelles elle a eu recours, dans une mesure qu'il n'y a pas lieu de déterminer ici, tant à l'assistance publique qu'à la charité privée, dame veuve Philomène Berset-Philipponaz, née le 3 juin 1843, originaire des trois communes d'Autigny, de Villargiroud et de Villarsiviriaux (Fribourg), est, à la date du 11 août 1905, volontairement retournée dans son canton d'origine, à Bulle, les autorités genevoises ayant consenti, sur sa demande, à assumer le paiement des frais de ce retour. Dame Berset demeura ainsi quelque temps

Digitized by Google

à Bulle, puis elle se rendit à Châtelet-Gaillard (Haute-Savoie), chez l'une de ses filles, qui la garda jusque dans la première quinzaine de décembre 1905. A cette époque, dame Berset revint se fixer à Genève pour occuper, avec l'un de ses fils, un petit logement à la rue du Molard, nº 5.

Dame Berset ayant, de nouveau, aussitôt après son retour à Genève, sollicité des secours de différents côtés, le Département de Justice et Police de ce canton fut amené à faire procéder à une enquête sur les conditions dans lesquelles cette dame Berset était revenue et sur celles dans lesquelles elle pouvait vivre à Genève. Le Département reçut ainsi, le 27 décembre 1905, un rapport de police constatant que dame Berset, de même que son fils chez lequel ou avec lequel elle logeait, ne vivait que du produit de la charité publique, et qu'en outre elle était sans permis d'établissement, et avait déclaré ne pouvoir en prendre un, faute d'argent.

B. Par arrêté du 3 janvier 1906, le Département de Justice et Police du canton de Genève décida, en conséquence, « de ne pas accorder l'autorisation de séjourner dans le canton » à dame Berset, attendu que celle-ci tombait sous le coup de l'art. 19, ch. 2 et 5, de la loi du 14 octobre 1905 sur les permis de séjour et d'établissement et sur la police des étrangers, et lui enjoignit d'avoir à quitter le canton dans un délai dont l'expiration était fixée au 12 du même mois. Le Département se fondait, de cette manière, ainsi que cela résulte des dispositions légales visées par lui dans son arrêté, tant sur cette circonstance que dame Berset ne possédait pas de papiers réguliers, que sur ce fait qu'elle était, d'une façon permanente, à la charge de la bienfaisance publique.

C. Dame Berset ayant interjeté recours contre cette décision auprès du Conseil d'Etat de Genève, celui-ci écarta ce recours par arrêté en date du 23 janvier 1906, en déclarant « maintenir et confirmer l'arrêté d'expulsion » rendu par le Département de Justice et Police, et en se basant pour cela, comme le Département lui-même, tant sur ce que dame Berset était « sans papiers réguliers » que sur ce qu'elle devait être considérée comme étant tombée, d'une manière permanente, à la charge de la bienfaisance publique.

D. C'est contre cet arrêté, en même temps que contre celui du Département dont il est la confirmation, que, par mémoire, en date du 24/26 février 1906, soit en temps utile, dame Berset a déclaré recourir au Tribunal fédéral, comme Cour de droit public, se disant

Digitized by Google

victime d'une violation de l'art. 45 Const. féd., et concluant à l'annulation de l'un comme de l'autre, de ces deux arrêtés

Dans son mémoire, la recourante s'attache surtout à démontrer qu'elle n'est pas, d'une manière permanente, à la charge de la bienfaisance publique. Quant au fait qu'elle « n'a pas régulièrement déposé ses papiers », et qu'elle ne conteste pas au fond, elle se borne à nier qu'il puisse lui en être fait grief, parçe que, dit-elle, « s'il est vrai qu'elle n'a pu, tout d'abord, retirer son permis de séjour, faute de payer la finance requise, n'ayant pas ce jour-là cette somme sur elle, il faut ajouter que, quelques jours plus tard, elle s'est mise en demeure de régulariser sa situation à cet égard et s'est donc rendue derechef à l'Hôtel de Ville, forte de l'assurance qu'elle avait reçue de n'être pas inquiétée pour un léger retard, et que, si le permis de séjour, auquel elle avait droit, lui a été néanmoins refusé, elle ignore encore pourquoi. »

E. Par mémoire, en date du 20 mars 1906, le Conseil d'Etat de Genève a conclu au rejet du recours, comme mal fondé, en invoquant, tout à la fois, les dispositions des alinéas 1 et 3 de l'art. 45 Const. féd. Concurremment avec la première de ces dispositions, le Conseil d'Etat rappelle les prescriptions des art. 2 et 19, al. 1 et ch. 5, de la loi genevoise du 14 octobre 1905 précitée, articles ainsi conçus, l'art. 2 : « Toute personne étrangère au canton de Genève doit, si elle veut y résider, demander un permis de séjour ou d'établissement, dans les huit jours qui suivent son arrivée », et l'art. 19 : « Sous réserve des dispositions de l'art. 45 de la Constitution fédérale concernant le droit d'établissement des citoyens suisses dans un autre canton que leur canton d'origine, le Département de Justice et Police peut refuser ou retirer le permis de séjour ou d'établissement dans les cas suivants : ......

« 5. S'il (l'étranger au canton) ne remplit pas les obligations que lui impose la dite loi. » Et, sur la question de fait, le Conseil d'Etat dit vouloir « se borner à constater que dame Berset n'a ni déposé, ni offert de déposer au Bureau des permis de séjour, antérieurement à la notification de l'arrêté d'expulsion, son acte d'origine, ou toute autre pièce analogue, en même temps que la finance du droit de séjour. »

Arrêt.

En droit : L'arrêté du Conseil d'Etat de Genève, du 23 janvier 1906, et celui du Département cantonal de Justice et Police qui l'a précédé, du 3 du même mois, présentent sans doute quelque am-

Digitized by Google

biguïté, car ils se fondent tous deux, d'une part, sur cette raison qui ne saurait justifier que le *refus* du droit d'établissement, que la recourante n'est point, ou du moins n'a pas démontré se trouver en possession d'un acte d'origine ou d'une autre pièce analogue (art. 45, al. 1, Const. féd.). et, d'autre part, sur cette autre raison qui, aux termes de l'alinéa 3 du même article, ne peut justifier que le *retrait* du droit d'établissement, que la recourante serait tombée, d'une manière permanente, à la charge de la bienfaisance publique. Toutefois, des termes de l'arrêté du Département du 3 janvier. suivant lesquels le dit Département a décidé, en premier ressort. — ce qui a été ensuite simplement confirmé par le Conseil d'Etat.— « *de ne pas accorder* l'autorisation de séjourner dans le canton » à dame Berset, il résulte qu'ici, et en réalité, c'est en présence d'un *refus*, et non pas d'un retrait d'un droit d'établissement que l'on se trouve. Or, pour justifier ce refus, le Conseil d'Etat invoque, en premier lieu, le fait que la recourante n'a pas déposé, ni offert de déposer — par quoi il faut entendre évidemment qu'elle n'a même pas produit — son acte d'origine ou, à défaut, toute autre pièce analogue. *En droit*, le refus du Conseil d'Etat de Genève se justifie donc de lui-même au regard de l'art. 45, al. 1, Const. féd. aux termes duquel un canton, à moins que sa propre législation ne renferme des conditions plus favorables encore (de Salis. *le Droit fédéral suisse*, 2e édition, numéros 548 et 549), — ce qui n'a même pas été allégué en l'espèce, — peut effectivement faire dépendre l'octroi du droit d'établissement aux Suisses d'autres cantons de la production ou même du dépôt (Rec. off. XIX, n° 106, consid. 3, page 675 ; Bloch, *das Niederlassungsrecht der Schweizer nach internem Bundesrecht, Zeitschrift für schweiz. Recht*. N. F., *Band* XXIII, page 366) d'un acte d'origine ou de toute autre pièce analogue. Il ne reste à voir, en conséquence, que si, *en fait*, ce refus est également justifié. Or, à ce sujet, il faut reconnaître que si, dans son recours au Tribunal fédéral, dame Berset a cherché à s'excuser de ce qu'elle n'était pas encore en possession d'un permis de séjour ou d'établissement délivré par la commune ou l'Etat de Genève, elle ne l'a fait qu'au moyen d'allégués dont elle ne s'est même pas occupée de rapporter la moindre preuve, et que, d'ailleurs, ce dont elle devait justifier, c'était, bien plutôt que de la possession d'un permis de séjour ou d'établissement, de celle d'un acte d'origine ou de toute autre pièce analogue ; plus exactement encore, ce dont la recourante eût dû justifier devant le Tribunal

fédéral, c'était que, malgré la production, ou malgré son offre d'effectuer le dépôt de son acte d'origine, ou de toute autre pièce analogue, elle s'était vu refuser, par le Conseil d'Etat de Genève, le droit d'établissement que, sous cette condition, lui garantissait l'art. 45, al. 1, Const. féd. Mais la recourante n'a même rien allégué de semblable, quand bien même, successivement, les deux arrêtés des 3 et 23 janvier 1906 lui avaient expressément signifié que c'était là l'une des deux raisons pour lesquelles, à Genève, l'exercice de son droit d'établissement lui était contesté.

L'arrêté dont recours se justifiant ainsi, déjà au regard de l'art. 45, al. 1, Const. féd., il serait superflu d'examiner encore la question de savoir si c'est à tort ou à raison qu'il a été également fait application, envers la recourante, de la disposition de l'alinéa 3 du même article.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

AUDIENCE DU 26 AVRIL 1906.

Présidence de M. MONNIER

Jugement français ; demande d'exequatur ; admission ; appel ; traité franco-suisse du 15 juin 1869 ; interprétation de l'art. 15 ; confirmation ; recours de droit public au Tribunal fédéral ; art. 6, 8, 15-17 du traité.

Renaud *contre* Hildenfinger et Lazard.

L'art. 15 du traité franco-suisse du 15 juin 1869, qui prévoit que les jugements ou arrêts définitifs, en matière civile et commerciale, rendus dans un pays seront exécutoires dans l'autre, suivant les formes et sous les conditions indiquées à l'art. 16, s'applique aussi bien à un jugement homologuant un concordat après liquidation judiciaire qu'à une décision homologuant un concordat après faillite, et sans qu'il y ait lieu de considérer la nationalité des parties entre lesquelles est intervenue la décision objet de la demande d'exequatur.

Weissmann, Kahn et Cie, fabricants de chaussures à Arpajon (France), ont été déclarés en état de liquidation judiciaire par jugement du Tribunal de commerce de Corbeil (Seine-et-Oise), France, du 3 avril 1900.

Par jugement du 10 juillet 1900, le même tribunal a homologué le concordat intervenu entre ceux-ci et leurs créanciers. A ce concordat sont intervenus sieurs Hildenfinger et Lazard, qui se sont engagés, conjointement et solidairement, à payer les créances privilégiées, le 25 % promis aux créanciers chirographaires, et à

Digitized by Google

prendre à leur charge diverses autres obligations de la Société. En contre-partie de ces engagements, le concordat stipule que Hildenfinger et Lazard deviennent propriétaires de tout l'actif mobilier de l'ancienne société Weissmann, Kahn et Cie, sans exception ni réserve, pour pouvoir en disposer, comme bon leur semblera, à dater du jour où ils auront effectué le paiement des sommes dont ils prennent la charge, avec subrogation dans tous les droits de la liquidation.

Parmi les débiteurs de celle-ci figure le recourant actuel Renaud, négociant à Genève, citoyen français, pour une somme de 925 fr.

Hildenfinger et Lazard l'assignèrent en paiement de cette somme devant le tribunal de Corbeil, et obtinrent contre lui un jugement par défaut en date du 18 décembre 1900.

Le 15 mai 1901, ils demandèrent au tribunal de première instance de Genève, contre Renaud, l'exequatur de ce jugement; subsidiairement, ils conclurent à la condamnation de Renaud à 925 fr.

Par jugement du 16 décembre 1902, le tribunal refusa l'exequature demandé. Après divers autres procédés, Hildenfinger et Lazard assignèrent Renaud pour ouïr prononcer l'exequatur des jugements précités du tribunal de Corbeil, des 3 avril et 10 juillet 1900, le premier déclarant Weissmann, Kahn et Cie en état de liquidation judiciaire, le second homologuant le concordat intervenu entre ceux-ci et leurs créanciers. Cette demande fut introduite d'abord contre le procureur général de Genève, puis — sur un jugement déclarant la demande irrecevable vis-à-vis de cette partie publique — contre Renaud directement.

Vis-à-vis de la conclusion subsidiaire de Hildenfinger et Lazard, tendant au paiement de la créance de 925 fr. de Weissmann, Kahn et Cie, Renaud avait excipé de l'irrecevabilité, en l'état, de cette demande au fond, aussi longtemps que les deux jugements du tribunal de Corbeil, prémentionnés, n'auraient pas été déclarés exécutoires en Suisse. Cette exception fut accueillie par un jugement du tribunal de première instance du 13 juillet 1903, devenu définitif le 15 décembre suivant; ce jugement n'a pas été frappé de recours au tribunal fédéral.

Renaud fit à la prédite demande de Hildenfinger et Lazard, tendant à l'exequatur des deux jugements de Corbeil, les objections suivantes :

Digitized by Google

I. L'exequatur ne peut être prononcé en vertu de la convention franco-suisse du 15 juin 1869 ; la société Weissmann, Kahn et Cie était française, et le traité ne s'applique qu'à la faillite d'un Français en Suisse ou d'un Suisse en France.

II. Cette convention ne vise que les concordats après faillite, et non les concordats après liquidation judiciaire.

III. Weissmann, Kahn et Cie ont seuls le droit de demander l'exécution de leur concordat.

IV. Les jugements dont l'exequatur est demandé ayant une portée générale, celui-ci ne peut l'être contre un prétendu débiteur seul.

V. Une instance étant pendante entre les parties, la demande d'exequatur devait être formée dans celle-ci par écriture, et non faire l'objet d'une instance spéciale.

Par jugement du 11 mai 1905, le tribunal de première instance a ordonné l'exequatur des deux jugements.

Ensuite d'appel de Renaud, la Cour de justice civile, par arrêt du 10 février 1906, a confirmé la sentence des premiers juges [1]....

Renaud a interjeté un recours de droit public au Tribunal fédéral concluant à la mise à néant de l'arrêt et à la condamnation d'Hildenfinger et Lazard à tous les dépens. (*Abrégé.*)

Arrêt.

Le recours a été introduit en temps utile, et il remplit toutes les conditions de formes exigées par la loi.

II. Ainsi que les instances cantonales, et, notamment, l'arrêt dont est recours l'ont admis avec raison, la question soulevée par le recourant est dominée, en première ligne, par les dispositions de l'art. 15 de la Convention franco-suisse du 15 juin 1869, lequel dispose, sans apporter aucune exception à ce principe, que les jugements ou arrêts définitifs en matière civile et commerciale, rendus dans l'un des pays contractants, seront, lorsqu'ils auront acquis la force de chose jugée, exécutoires dans l'autre, suivant les formes et sous les conditions indiquées dans l'art. 16 du même traité. Vu les termes tout à fait généraux dans lesquels le prédit article 15 est conçu, il y a lieu d'admettre que cette disposition s'applique aussi à un jugement rendu contre un Français en France.

III. Il est vrai que les articles 6 et 8 du traité ne prévoient

---

[1] Voir page 343 de ce volume.

Digitized by Google

expressément, comme pouvant donner lieu à une demande d'exequatur, que les jugements prononçant la faillite ou homologuant un concordat ensuite de faillite, et non ensuite de liquidation judiciaire. Toutefois rien ne contraint à admettre que ces cas soient limitatifs, et il est au contraire loisible de reconnaître, si l'on interprète logiquement les prédits articles, qu'ils n'ont nullement voulu exclure les jugements homologuant un concordat ensuite de liquidation judiciaire. Quoi qu'il en soit du reste à cet égard, il faut reconnaître, avec les instances cantonales, que ce sont les règles édictées par le traité de 1869, pour l'exécution des jugements ordinaires, savoir par les articles 15 et suivants de cette convention, qui sont applicables en première ligne à la contestation actuelle; toutes les conditions posées à l'art. 16 dudit traité se trouvant realisées dans l'espèce, et les tribunaux genevois, saisis de la demande d'exécution, n'étant en présence d'aucun des cas de refus d'exequatur énumérés à l'art. 17 ibidem, c'est avec raison que les instances cantonales ont accordé l'exequatur demandé.

IV. C'est également sans droit que le recourant affirme que Weissmann, Kahn et Cie. soit leur liquidateur, ou le commissaire de leur concordat, sont seuls autorisés, à l'exclusion de Hildenfinger et Lazard, à requérir l'exequatur des jugements en question. Hildenfinger et Lazard se trouvant subrogés à Weissmann, Kahn et Cie comme cessionnaires de leurs créances, l'on ne saurait leur dénier le droit de faire tous les procédés légitimés par cette cession, et ils sont recevables à exercer les actions compétant précédemment à leurs cédants.

V. Les jugements dont l'exequatur est requis ont, à la vérité, une portée plus générale, et ils sont rendus contre divers débiteurs de Weissmann, Kahn et Cie, autres que le recourant Renaud. Cette circonstance n'exclut toutefois nullement que l'exequatur puisse être demandé d'abord contre l'un de ces débiteurs, savoir, dans l'espèce contre le sieur Renaud.

VI. La contestation actuelle étant de nature mixte, c'est-à-dire ayant trait, en dehors et à côté de son caractère de droit public, à un intérêt civil, il se justifie de mettre à la charge du recourant un émolument de justice, en application de l'art. 221, al. 5, de loi sur l'organisation judiciaire fédérale.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce: I. Le recours est écarté...

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

AUG 17 1906

28me Année — N° 28 — 23 juillet 1906

LA
SEMAINE JUDICIAIRE
JOURNAL DES TRIBUNAUX
(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)
PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement
à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE
15 fr. par an pour toute la Suisse.
VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler
Corraterie
30 centimes la ligne ou son espace

SOMMAIRE. — *Cour de cassation pénale fédérale.* Rey ès qual. c. Jaccard, Manuel frères, etc.: liqueur de la Chartreuse; marques déposées en Suisse; dissolution de la Congrégation en France; liquidation de la maison de commerce par un administrateur-séquestre; vente des produits en Suisse par ce dernier; plainte pénale déposée contre lui par le premier déposant de la marque; non-lieu; recours en cassation; 1° compétence des tribunaux cantonaux nantis; 2° droit du plaignant à la marque; 3° dol des prévenus; 4° obligation pour le juge pénal de suivre à l'enquête; cassation et renvoi. — *(Chambre des poursuites et des faillites).* Mério: poursuite; plainte du débiteur domicilié dans un autre lieu; art. 46 L. P.; rejet; recours; 1° unité du for de la poursuite; 2° débiteur non domicilié dans le ressort de l'office poursuivant; 3° admission du recours; annulation. — *Cour de justice civile.* Edom q. q. a. c. In Albon: jugement étranger; demande d'exequatur; somme inférieure à 250 fr.; irrecevabilité; défaut d'essai de conciliation; appel; art. 6, loi proc. civ.; formalité réglée par l'art. 479 proc. civ.; art. 16 du traité franco-suisse du 15 juin 1869; réforme; recevabilité de la demande; renvoi aux premiers juges.

COUR DE CASSATION PÉNALE FÉDÉRALE

AUDIENCE DU 13 FÉVRIER 1906.

Présidence de M. MONNIER.

Liqueur de la Chartreuse ; marques déposées en Suisse ; dissolution de la Congrégation en France ; liquidation de la maison de commerce par un administrateur-séquestre ; vente des produits en Suisse par ce dernier ; plainte pénale déposée contre lui par le premier déposant de la marque ; non lieu ; recours en cassation ; 1° compétence des tribunaux cantonaux nantis ; 2° droit du plaignant à la marque ; 3° dol des prévenus ; 4° obligation pour le juge pénal de suivre à l'enquête ; cassation et renvoi.

Rey ès qual. *contre* Jaccard, Manuel frères, etc.

I. En règle générale, un juge étranger ne peut trancher, avec effet pour un autre pays, des litiges concernant des droits à des marques inscrites dans ce pays.

Digitized by Google

Cependant, l'action du propriétaire d'une marque contre un déposant inscrit en Suisse et dont la légitimité de possession est attaquée, peut être, aussi en droit suisse, intentée au domicile de ce déposant à l'étranger. Dans ce cas la question de savoir si le jugement étranger aura en Suisse force de chose jugée se résout en conformité des dispositions de droit international en vigueur pour l'exécution de jugements étrangers, (en l'espèce par l'application du Traité Franco-Suisse du 15 juin 1869).

Il faut toutefois, en tout cas, pour que le changement apporté par le jugement étranger dans la personne de l'ayant droit à la marque puisse déployer son effet vis à vis des tiers, qu'il ait été annoté dans le registre des marques et rendu public comme cela est prévu en matière de transfert de marques, aux art. 16 et 11 al. 2, loi fédérale du 26 septembre 1870.

II. On ne peut demander en Suisse l'exequatur d'un jugement français frappé d'un recours en cassation.

IV. Les décisions françaises transférant au liquidateur de l'Ordre des Chartreux le droit à la marque ne peut concerner que les marques inscrites en France.

V. Une personne qui agit à l'encontre de l'inscription au registre des marques prévue par l'art. 11, al. 2, de la loi, agit avec dol et ne saurait trouver d'excuses dans son erreur.

Sous date du 15 juin 1898, Célestin-Marius Rey, alors religieux au couvent de la Grande-Chartreuse, s'est fait transférer par A. Grézier, procureur du dit couvent, les marques déposées en Suisse au Bureau de la propriété industrielle sous numéros 10169 à 10176, et a fait inscrire, en outre, en son nom, les marques sous numéros 11077 à 10181. A la suite de la loi française sur les congrégations du 1er juillet 1901, laquelle déclare dissoutes toutes les congrégations non autorisées, et vu la décision de la Chambre des députés en date du 26/28 mars 1903 refusant l'autorisation à l'Ordre, soit Congrégation des Chartreux, celui-ci fut dissous; un administrateur-séquestre fut désigné, en application de l'article 18, § 3 de la même loi, avec mission de liquider la fortune de dite congrégation, tant à son siège principal que dans ses divers dépôts, etc. Par ordonnance rendue en référé le 17 mai 1904, le liquidateur, soit administrateur-séquestre, a été mis en possession du fonds de commerce des Chartreux.

Par jugement du 23 avril 1904, le tribunal civil de Grenoble avait prononcé que le fonds de commerce de fabricant de liqueurs comprenant la propriété de la marque de fabrique inscrite au nom de Rey, ainsi que les noms commerciaux servant à distinguer les produits, est en réalité la propriété de la Congrégation des Chartreux, et qu'en conséquence le dit fonds de commerce, avec tous ses accessoires, fait partie de l'actif à liquider. Ce juge-

Digitized by Google

ment fut confirmé par arrêt de la Cour d'appel de Grenoble du 19 juillet 1905. Rey a introduit contre cet arrêt un pourvoi en cassation. dont le sort n'est pas connu aujourd'hui.

Par ordonnance du Président du Tribunal de Grenoble du 15 février 1905, le liquidateur Lecouturier fut autorisé à faire toutes les démarches et à suivre toutes les procédures tendant au transfert et à l'enregistrement en son nom des marques de fabrique précédemment enregistrées à l'étranger, notamment celles sous le nom de Célestin-Marius Rey. Ce dernier prétend que cette ordonnance a été annulée par le tribunal compétent (voir arrêt de la Cour d'appel de Grenoble du 12 décembre 1905).

Le liquidateur chargea — notamment aussi en ce qui concerne la Suisse, — du placement de la liqueur fabriquée par lui comme administrateur du fonds de commerce des Chartreux, sieur J.-E. Jaccard à Paris, lequel livra, à l'Entrepôt de Lausanne, de la marchandise portant la marque précédemment enregistrée au nom de Rey. Jaccard vendit de cette marchandise, soit lui-même, soit par l'entremise d'un agent Pascalis à Genève, à plusieurs négociants sur les places de Lausanne, Vevey et Montreux.

Les Chartreux continuent la fabrication de leur liqueur à Tarragone (Espagne), où ils ont fondé une société par actions sous la dénomination d'Union agricole ; ils exploitent leurs produits sous une marque nouvelle. Le liquidateur de leurs biens en France ouvrit action, devant les tribunaux français compétents, à l'Union agricole et à ses clients, pour atteinte portée à la marque et au nom commercial ; cette action fut toutefois repoussée par jugement du Tribunal de Grenoble du 18 mai 1905.

Le 3/4 mai 1905, l'agent d'affaires G. Blanc, à Lausanne, déposa en mains du juge informateur du Cercle de Lausanne, et des Juges de paix de Vevey et de Montreux, pour infractions à la loi fédérale sur les marques de fabrique et de commerce des plaintes pénales. — tant en son nom personnel comme acheteur, qu'au nom de Célestin-Marius Rey au nom duquel les marques litigieuses sont déposées, — contre divers négociants du canton de Vaud.

Par arrêt du 23 mai 1905, le Tribunal d'accusation du canton de Vaud autorisa, moyennant cautionnement, la mise sous séquestre, requise par le plaignant, de la marchandise munie des marques contrefaites. Le cautionnement exigé fut déposé par le dit plai-

Digitized by Google

gnant. Le juge d'instruction procéda alors au séquestre de la marchandise trouvée chez les défendeurs et provenant de la masse en liquidation de la Congrégation ; cette marchandise ne se différenciait de celle fabriquée par la Congréation elle-même qu'en ce que les étiquettes des bouteilles portaient un autre nom d'imprimeur.

Toutefois, le Tribunal d'accusation du canton de Vaud, par arrêt du 5 octobre 1905, a prononcé qu'il n'y a pas lieu à suivre à l'enquête complémentaire instruite par le juge d'instruction. — tous les frais, tant de l'enquête que du dit arrêt, étant mis à la charge du plaignant et de la partie civile. Cet arrêt est motivé comme suit :

« Vu les considérations de fait relevées par l'enquête et spécialement le fait que l'Etat français est devenu propriétaire des établissements de la Grande-Chartreuse ;

« Attendu que les prévenus ont pu traiter de bonne foi et qu'il ne peut leur être reproché aucune négligence ou imprudence ;

« Attendu qu'il apparaît d'ailleurs que cette affaire est purement civile. »

Le conseil de Rey et Blanc a recouru en cassation contre cet arrêt. *(Abrégé).*

Arrêt.

En droit : I.....

.....II. La compétence de l'autorité pénale vaudoise pour poursuivre le délit signalé par le recourant n'a pas fait l'objet de l'exament de l'instance cantonale ; cette compétence ne peut apparaître comme douteuse qu'en ce qui concerne le prévenu Jaccard, qui ne la conteste pas dans sa réponse. Dans cette situation, le Tribunal fédéral, comme instance de cassation, n'a aucun motif pour examiner la compétence du juge pénal. Comme le Tribunal fédéral n'a pour mission que de casser la décision attaquée, pour autant qu'elle porterait atteinte à des principes de droit fédéral, et non point de statuer sur le litige au fond, il n'entre pas dans les attributions de la Cour de cassation d'examiner si le refus de suivre incriminé ne pourrait pas être maintenu par d'autres motifs que ceux invoqués dans l'arrêt du tribunal d'acccusation. Il s'agit à la vérité d'une question de compétence à examiner d'office par l'instance précédente ; mais, si cette instance ne statue pas sur un point litigieux qui peut faire l'objet d'un examen d'office, il n'in-

Digitized by Google

combe pas à la Cour de cassation de procéder à son appréciation, attendu qu'il ne rentre pas dans le rôle de cette cour, — comme ce serait le cas s'il s'agissait d'un recours civil contre un arrêt cantonal, — de veiller à ce que le litige soit tranché à tous égards d'une manière qui ne porte aucune atteinte au droit fédéral, mais seulement à ce que les points *réellement discutés* et tranchés par l'instance cantonale n'impliquent aucune violation de ce genre. Il ne ressort pas non plus de la décision attaquée que l'affirmation de compétence qu'elle contient viole un principe de droit fédéral et l'on ne voit pas davantage, en particulier, si la même décision implique une fausse application, en ce qui touche le lieu de la mise en circulation de la marchandise, de l'art. 24 litt. *c* de la loi fédérale du 26 septembre 1890 concernant la protection des marques de fabrique et de commerce. D'ailleurs, à supposer que l'on doive entrer en matière sur la question de compétence, celle-ci devrait recevoir une solution affirmative. Il est vrai que le Tribunal fédéral a considéré le délit de mise en circulation en Suisse comme perpétré au moment de l'envoi de la marchandise (*Rec. off.*, XXIX, 1, p. 347, Müllerverein des Kantons Zürich gegen Untermühle Zoug) ; le simple dépôt de la dite marchandise dans les entrepôts de Lausanne ne devrait donc pas être considéré comme une mise en vente publique (v. Kohler, *Markenrecht*, p. 339). En revanche, dans l'espèce, vient s'ajouter au fait de ce dépôt celui de l'offre de la marchandise à des clients de la dite place, auxquels la livraison est effectuée depuis l'entrepôt, d'où il suit que c'est Lausanne qui doit être envisagé comme le lieu de la mise en circulation.

III. La qualité du plaignant Rey pour agir est incontestable.....

IV. L'instance cantonale a basé d'abord son arrêt de non-lieu, soit son refus de suivre, sur le motif que l'Etat français serait devenu propriétaire des établissements et du commerce des ayants droit à la marque. L'arrêt attaqué paraît vouloir dire par là que le droit du plaignant à la marque est éteint ; en tout cas ce transfert à l'Etat français du commerce et de la fabrique de la Grande Chartreuse est présenté comme une preuve de la bonne foi des prévenus. A ce double égard il s'agit de questions de droit fédéral matériel. Celle de savoir si le droit à la marque indigène s'éteint dans le cas où le propriétaire de la marque a dû renoncer à exploiter son commerce à l'étranger à la suite d'expropriation prononcée est une question de droit ; il en est de même de celle de la notion du dol, ainsi que le Tribunal fédéral l'a déclaré dans

Digitized by Google

une pratique constante (v. *Rec. off.* XX, p. 361, consid. 2; XXV, 1, p. 284, consid. 3; XXVI, 1, p. 109).

V. Sur le point de savoir si le droit du plaignant à la marque est éteint, il convient de remarquer ce qui suit :

Comme fait de nature à établir une semblable extinction, l'on peut invoquer seulement les jugement et arrêt des tribunaux de Grenoble des 23 avril 1904 et 19 juillet 1905, déclarant que Rey était personne interposée de la Congrégation dissoute, et reconnaissant que le fonds de commerce de liqueurs et élixirs de la Grande Chartreuse, y compris les marques, dépendait de l'actif de la congrégation dissoute, dont sieur Lecouturier est liquidateur-administrateur-séquestre, — sans qu'il y ait lieu de rechercher pour le moment si ces jugements n'avaient trait qu'aux droits relatifs aux marques en France, ou s'ils concernaient également les mêmes droits à l'étranger. Ce que l'arrêt du 5 octobre 1905, dont est recours, considère erronément comme un transfert à l'Etat français des droits de propriété sur les établissements de la Grande Chartreuse, n'est en réalité autre chose que l'attribution des biens de la congrégation dissoute, et par conséquent de ses droits aux marques françaises, à la masse en liquidation. Ces jugements ne peuvent échapper à l'attention des juges suisses, déjà par le motif, indiqué par les recourants, qu'ils émanent d'un juge étranger, lequel n'a point compétence pour trancher, avec effet pour un autre pays, des litiges concernant des droits à des marques inscrites dans celui-ci. L'action du vrai propriétaire de la marque contre un déposant inscrit en Suisse, mais dont la légitimité de possession est attaquée, peut être, aussi en droit suisse, intentée, si le dit déposant est domicilié hors de Suisse, au domicile de ce dernier à l'étranger (comp. art. 30 de la loi fédérale sur les marques), et, dans ce cas, la question de savoir si le jugement étranger a, en Suisse, force de chose jugée se résout en conformité des dispositions de droit international en vigueur en matière d'exécution de jugements étrangers, soit, dans l'espèce, à teneur de la convention de 1869 entre la Suisse et la France. Toutefois, pour que le changement, apporté par le jugement étranger dans la personne de l'ayant droit à la marque, puisse déployer son effet vis-à-vis des tiers, il faut que ce changement ait été annoté dans le registre des marques, sur le vu d'une pièce légalisée, et rendu public comme cela est prévu, en matière de transfert de marque, aux articles 16 et 11, al. 2, de la loi fédérale précitée. Il n'existe, en

Digitized by Google

effet, aucun motif pour restreindre cette obligation d'inscription au registre, introduite en vue de la protection des tiers, aux cas de transfert effectué ensuite d'aliénation de la marque par le déposant. Lorsque le changement dans le registre devient nécessaire ensuite de la constatation, par le juge, que le droit à la marque appartient à une personne autre que le déposant, il y a évidemment lieu également de radier au registre l'inscription en faveur du déposant et de substituer à ce dernier le vrai propriétaire de la marque.

VI. Dans le cas particulier, le jugement du Tribunal de Grenoble, qui attribue le droit à la marque litigieuse à la Congrégation des Chartreux en liquidation, n'a point l'intention de déclarer nulle, dès le principe, l'inscription en faveur du plaignant, ce qui serait en contradiction avec toute la jurisprudence française en cette matière. Au contraire, il résulte des nombreux jugements intervenus en France relativement à la marque de la Chartreuse, que c'est le membre de l'Ordre inscrit au registre, qui possède le droit à la marque, soit en son propre nom, soit ensuite de mandat à lui conféré par l'ensemble de ses confrères. Ensuite de la dissolution de la congrégation, ce mandat prend naturellement fin, et le déposant inscrit doit verser le droit à la marque dans la masse de la liquidation de la congrégation. Toutefois, et dans tous les cas, un semblable transfert ensuite de sentence judiciaire doit, pour produire des effets, être annoté au registre et rendu public conformément aux dispositions de l'art. 16 précité de la loi fédérale du 26 septembre 1890 ; aussi longtemps que ces formalités n'ont pas été remplies, le nouvel acquéreur de la marque, — soit, dans le cas particulier, le liquidateur de la masse, — ne peut revendiquer aucun droit à la dite marque, aux termes de l'art. 11 al. 2 de la même loi, disposant « qu'à l'égard des tiers, la transmission ressort ses effets à partir de sa publication seulement ». Il suit de là que le jugement français rendu en faveur de la liquidation de la Congrégation des Chartreux est impuissant, à lui seul, à détruire les droits aux marques litigieuses, tels qu'ils résultent, pour le plaignant et déposant Rey, de leur inscription au registre, La loi ne veut pas seulement autoriser les tiers *de bonne foi* à invoquer le fait de l'inscription au registre, mais en ce qui concerne le tiers, c'est, d'une manière générale et sans égard à la question de bonne foi, l'inscription seule qui est décisive ; c'est elle qui garantit le droit exclusif du déposant à la marque, aussi

Digitized by Google

longtemps que l'inscription en sa faveur n'a pas été radiée au registre. De même les prévenus ne seraient pas autorisés à réclamer l'exécution du jugement rendu en faveur du liquidateur de la congrégation dissoute ; ce jugement ne peut déployer d'effet à leur profit, que par l'inscription en Suisse dans le registre des marques de fabrique. Il suit de là que, déjà par ce motif, la déchéance du plaignant, prononcée en France, relativement à son droit à la marque, ne saurait exercer aucune influence sur la poursuite des prévenus en Suisse.

VII. A ce qui précède vient s'ajouter la circonstance que le jugement français en question est frappé d'un recours en cassation, dont l'irrecevabilité n'est pas, d'emblée, certaine ; or, en pareil cas l'exécution du dit jugement ne peut, conformément à la pratique du tribunal de céans, être accordée. (Voir arrêt du Tribunal fédéral dans la cause von Gonzenbach, du 25 février 1887, *Rec. off.* XIII, p. 34, consid. 5.) Au surplus, et en dehors de cette considération, il n'est point établi que le prédit arrêt de la Cour d'Appel de Grenoble ait trait aux droits du plaignant à la marque *en Suisse*, ni que, si même tel était le cas, des règles de droit public ne s'opposent pas à l'exécution de ce jugement en Suisse. L'arrêt en question ne voulait déclarer le plaignant Rey déchu de ses droits à la marque, que dans le but unique de les transférer à la masse de la congrégation en liquidation, et, aussi longtemps que ce transfert n'était pas opéré, Rey demeurait l'ayant droit à la marque. Or les droits aux marques, acquis à l'étranger, ne pouvaient être englobés dans la masse de la liquidation en France, même si ces droits, antérieurement à la liquidation, avaient appartenu exclusivement à la congrégation. La liquidation, ouverte en France conformément à la loi, ne s'étendait, vu le but de cette opération légale et la nature des choses, qu'à la fortune de la congrégation située en France. La dissolution de la congrégation en tant que corporation, ainsi que la liquidation de ses biens, ne portent aucune atteinte générale à la capacité commerciale ni aux biens de la congrégation ; il ne s'agissait que de l'expatriation de celle-ci et de faire disparaître du territoire français les biens de main-morte : c'est dans ce but et à cet effet que la liquidation devait servir. Si, en pareil cas, l'entreprise commerciale se trouve transférée à l'Etat, il ne s'ensuit pas que les marques régulièrement inscrites à l'étranger doivent subir le même sort, et si l'arrêt du Tribunal de Grenoble avait pour but,

Digitized by Google

— ce qui ne ressort pas de sa teneur, — d'étendre ses effets à la Suisse, l'exécution devrait en être refusée en application de l'art. 17, al. 3, de la Convention franco-suisse de 1869, par le motif que les règles du droit public ou les intérêts de l'ordre public en Suisse s'opposent à ce qu'une semblable décision d'une juridiction étrangère reçoive son exécution dans ce dernier pays.

VIII. Le droit du plaignant aux marques déposées en Suisse devant dès lors être reconnu comme existant, la mise en circulation dolosive en Suisse, par les prévenus, de marchandises revêtues de la même marque est punissable, alors même que l'apposition de la dite marque ne l'eût pas été à l'étranger. (Voir Kohler, op. cit. p. 455 et *Entscheidung des Reichsgerichtes in Strafsachen* du 30 sept. 1881, vol. V, p. 105). En effet, le fait de la mise en circulation de marchandises dans les circonstances indiquées, constitue, en soi, un délit indépendant. (Voir arrêt de la Cour de cassation fédérale du 8 juin 1899, dans la cause Kasseler Hafercacao-Fabrik Hausen & Cie c. Muller et Bernhard. *Rec off.* XXV, 1, p. 285, consid. 5.)

IX. La question de savoir si les prévenus savaient que la marchandise mise par eux en circulation était revêtue d'une marque contrefaite ne peut être résolue, ainsi que l'a fait l'instance précédente, d'une manière identique à l'égard de ceux-ci, et sans prendre en considération la situation spéciale de chacun d'entre eux. Comme la marque elle-même ne présentait, pour les personnes non initiées, aucune différence appréciable d'avec la marque du plaignant, ceux seuls d'entre les prévenus peuvent être réputés avoir connu la contrefaçon, qui savaient que la marchandise ne provenait pas du plaignant, ou des Chartreux; les autres prévenus, en revanche, qui ont acheté, de deuxième ou de troisième main, une marchandise dont ils ignoraient l'origine, peuvent à juste titre être considérés et traités comme ayant agi de bonne foi. C'est donc uniquement à l'égard de ceux d'entre les prévenus ayant su que la marque apposée sur les marchandises mises en vente par eux l'avait été par le liquidateur ou ses mandataires, que peut se poser la question de savoir s'ils ont agi, non seulement avec négligence, mais dolosivement : en ce qui concerne ces derniers, l'existence du dol ne pourrait être déniée que si l'on admettait qu'ils se trouvaient dans une erreur excusable touchant la personne de l'ayant droit à la marque (plaignant ou liquidateur de la congrégation). C'est aussi là le seul motif qui pouvait enga-

Digitized by Google

ger, et qui a déterminé en effet l'instance cantonale à repousser le dol, puisque, en ce qui a trait à ceux des prévenus qui savaient que la marque n'avait pas été apposée par le plaignant, il y a lieu d'admettre l'existence, à leur charge, de tous les éléments constitutifs d'une atteinte dolosive porté au droit à la marque. Leur dol ne pourrait être dénié que s'ils avaient pu, de bonne foi, admettre que, dans l'espèce, c'était la masse en liquidation de la congrégation qui était la légitime propriétaire de la marque (comp. arrêt de la Cour de cass. féd. du 29 mars 1904, dans la cause Gebrüder Gegauf c. Schweizerische Nähmaschinenfabrik. *Rec. off.* XXX. 1, p. 138, consid. 3). L'existence de cette bonne foi de la part des prévenus susvisés pourrait être admise à la rigueur, si la congrégation elle-même avait été inscrite en Suisse comme propriétaire de la marque ; dans ce cas, en effet, l'on pourrait se demander si les dits prévenus avaient pu admettre de bonne foi que la masse en liquidation de la congrégation était devenue propriétaire de la dite marque en Suisse. Toutefois, cette bonne foi ne peut être reconnue lorsque, comme c'est le cas dans l'espèce, la congrégation comme telle n'a jamais figuré au registre comme propriétaire de la marque, et que dès lors, il n'existait aucun motif pour admettre que le liquidateur de la masse de la congrégation pût être l'ayant droit à cette marque. Pour qu'un semblable motif puisse être retenu, il faudrait que les prévenus eussent admis par erreur, et de bonne foi, que l'attribution, par les tribunaux français, des biens de la congrégation à la masse en liquidation de celle-ci, devait aussi sortir ses effets en Suisse. Une pareille erreur ne peut être prise toutefois en considération, en présence de la disposition déjà citée, de l'art. 11, al. 2, de la loi fédérale sur les marques de fabrique. Il suit de là que les prévenus avaient à s'en tenir exclusivement à l'inscription figurant au registre en Suisse. La personne qui agit à l'encontre de cette inscription ne saurait s'excuser en prétendant que le droit résultant de celle-ci aurait été transféré à un autre ayant droit, puisque, aux termes des art. 11 al. 2 et 16 de la loi fédérale, le transfert de marque, pour être valable, doit faire lui-même l'objet d'une inscription au registre et d'une publication, lesquelles n'ont pas eu lieu dans le cas particulier. L'autorisation accordée par le juge français au liquidateur, en date du 15 février 1905, ne peut servir de justification aux prévenus, attendu, d'une part, que les actes reprochés à ces derniers sont antérieurs à cette autorisation, et que, d'autre

Digitized by Google

part, celle-ci ne saurait suppléer à l'inscription du transfert de la marque dans le registre suisse. Il va, enfin, de soi que les prévenus ne peuvent se prévaloir de ce qu'ils auraient *cru* que la dite transmission avait été inscrite.

X. Il résulte des considérations ci-dessus que le refus de suivre à l'enquête instruite contre ceux des prévenus qui savaient que les marchandises mises par eux en circulation provenaient du liquidateur de la masse de la congrégation dissoute, est contraire à la loi, et ne saurait subsister. Tel est d'abord le cas en ce qui concerne les sieurs Jaccard, Béchert, Manuel, Winandy, Wenger, Légeret, Blanchod, Jeanneret et Kues, Berchier, les huit derniers ayant, selon les allégations du plaignant Rey, acheté la marchandise incriminée, soit de Jaccard lui-même, soit de Pascalis, agent général de Jaccard pour la Suisse, soit d'un de leurs co-prévenus, alors que tous savaient qu'il s'agissait de marchandise provenant du liquidateur, et non point des religieux Chartreux. Wenger, en particulier, a déclaré dans l'enquête avoir eu l'idée que la mise en circulation et en vente de la marchandise revêtue de la marque contrefaite constituait une sorte de concurrence déloyale à l'égard des Pères Chartreux. Il ne résulte pas du dossier que Barraud, tenancier du Kursaal à Lausanne, ait su, alors qu'il acheta de la Chartreuse chez Béchert, que cette liqueur ne provenait pas des Pères Chartreux ; mais il eut plus tard connaissance de ce fait, lors du séquestre de cette marchandise dans son établissement sous date du 6 mai 1905, ce qui ne l'empêcha pas d'en continuer le débit, de telle façon que lors de son audition du 21 juin suivant, il n'en existait plus chez lui. Le prévenu Durand, à Montreux, ne paraît pas non plus avoir su, lorsqu'il acheta de la Chartreuse de son co-prévenu Légeret, que cette marchandise n'avait pas été fabriquée par les Pères Chartreux, mais il reconnaît, dans l'enquête, l'avoir appris dans des conversations avec ses collègues, ce qui ne l'a pas empêché de la mettre en vente.

XI. En revanche, il n'existe, à la charge des prévenus Cottier, Tzaut-Serex et Freymond, aucun indice d'où l'on puisse inférer qu'ils aient eu connaissance de l'origine de la marchandise.....

Par ces motifs, la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral prononce :

I.....

.....II. L'arrêt de non-lieu rendu par le Tribunal d'accusation du canton de Vaud, sous date du 5 octobre 1905, est déclaré nul

Digitized by Google

et de nul effet en ce qui concerne tous les prévenus, à l'exception des sieurs H. Cottier, à Lausanne, C. Tzaut-Serex, à Clarens et E. Freymond, à Vevey...

(Chambre des Poursuites et des Faillites.)

AUDIENCE DU 19 JUIN 1906.

Présidence de M. SOLDATI.

Poursuite; plainte du débiteur domicilié dans un autre lieu; art. 46 L. P.; rejet; recours; 1° unité du for de la poursuite; 2° débiteur non domicilié dans le ressort de l'office poursuivant; 3° admission du recours; annulation.

Mério.

Tandis qu'en matière judiciaire, l'art 59 Const. fédérale n'exclut pas la possibilité de la co-existence, à côté du domicile général, d'un ou de plusieurs domiciles d'affaires spéciaux pouvant déterminer tout autant de fors différents devant lesquels le débiteur peut être recherché pour toutes les relations personnelles dont la cause remonte au commerce, à l'industrie ou au domaine pour l'exploitation desquels ce ou ces domiciles spéciaux ont été créés, en matière de poursuites, la loi s'est inspirée du principe opposé.

Le législateur, en effet, a consacré à l'art. 46 L. P. l'unité du for de la poursuite en prescrivant que le débiteur devait être poursuivi au lieu de son domicile, soit du lieu où il demeure avec l'intention d'y rester d'une façon durable, et à l'exclusion, pour tous débiteurs domiciliés en Suisse, de tout domicile élu et de tout domicile d'affaires spécial.

A. Le 26 avril 1906, procédant sur réquisition de la Société immobilière rue de Carouge n° 29, l'Office des poursuites de Genève a fait notifier à Jules-Antoine Mério, architecte, domicilié à Champagne (Vaud) — la notification s'étant faite au bureau d'affaires que celui-ci possédait alors à Genève, rue de Carouge n° 21, — un commandement de payer la somme de fr. 2500 avec intérêts au 5 % du 24 dit, poursuite 95004.

B. C'est en raison de cette notification ou de l'exercice de cette poursuite à Genève que, par acte du 5 mai, Jules-Antoine Mério a porté plainte contre l'Office de cette ville en concluant à l'annulation de cette poursuite comme contraire à l'art. 46, al. 11. L. P.

C. Par décision en date du 25 mai, communiquée le 1er juin, l'autorité cantonale de surveillance a écarté cette plainte comme mal fondée, sans contester que Mério fût bien domicilié à Champagne (Vaud), mais en considérant :

Digitized by Google

que, dans sa plainte, Mério avait reconnu qu'il avait encore, rue de Carouge n° 21, à Genève, un bureau avec un ou deux employés pour l'achèvement de ses travaux en cours en cette ville ;

qu'il avait donc conservé en cette ville un domicile *professionnel* ;

et que c'était ensuite d'actes rentrant dans l'exercice de sa profession qu'il se trouvait poursuivi :

D. C'est contre cette décision que, par mémoire en date du 5 juin, soit en temps utile, Mério a déclaré recourir au Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, en invoquant, en dehors de l'art. 46 L. P., l'art. 59 Const. féd.

Arrêt.

En droit : Il n'est ni contestable, ni contesté, que le recourant soit bien domicilié à Champagne (Vaud), depuis le mois de mai 1905, soit depuis une époque de beaucoup antérieure à celle de la poursuite dont s'agit. Les pièces produites à l'appui du recours, et qui avaient été présentées déjà devant l'autorité cantonale genevoise de surveillance, — notamment la déclaration délivrée au recourant, le 1er mai 1906, par le syndic de la commune de Champagne, — ne laissent d'ailleurs subsister aucun doute sur ce point.

Quant à la question de savoir si, à côté de ce domicile général qu'il a transféré de Genève à Champagne, en mai 1905, le recourant a conservé à Genève un domicile d'affaires spécial pour tout ce qui concerne l'exercice de sa profession en cette ville, il est même inutile de vouloir l'examiner et la trancher ici, car. à supposer que cette question dût recevoir une solution affirmative, le sort du recours ne s'en trouverait pas changé, et celui-ci n'en devrait pas moins être déclaré fondé.

Tandis, en effet, qu'*en matière judiciaire*, suivant la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, l'art 59 Const. féd. n'exclut pas la possibilité de la coexistence, à côté du domicile général, d'un ou de plusieurs domiciles d'affaires spéciaux pouvant déterminer tout autant de fors différents devant lesquels le débiteur peut être recherché pour toutes les réclamations personnelles dont la cause remonte au commerce, à l'industrie ou au domaine pour l'exploitation desquels ce ou ces domiciles spéciaux ont été créés, — *en matière de poursuites*, la loi s'est inspirée du principe opposé et a consacré, à l'art. 46, l'unité du for de la poursuite, en prescrivant que le débiteur devait être poursuivi au lieu de

Digitized by Google

son domicile, c'est-à-dire au lieu où il demeure avec l'intention d'y rester d'une façon durable, et à l'exclusion, pour tous débiteurs domiciliés en Suisse, de tout domicile élu et de tout domicile d'affaires spécial (voir Jæger, notes 3 et 9, *ad. art.* 46. — Weber und Brustlein, — Zweite, von Reichel umgearbeitete Auflage, notes 1 et 2 *ad. art.* 46). Pas plus qu'il n'est possible, au regard de l'art. 46, al. 2, L. P., de poursuivre les personnes juridiques et telles sociétés n'ayant point ce caractère, qui sont inscrites au Registre du commerce, ailleurs qu'où elles ont leur siège même, par exemple, aux lieux où elles possèdent des succursales, il n'est loisible de poursuivre une personne juridique non inscrite ailleurs qu'au siège principal de son administration, ou une personne physique, inscrite ou non, ailleurs qu'au lieu de son domicile ordinaire ou général. En d'autres termes, et sauf les exceptions prévues aux art. 47 et suivants L. P., — dont aucune ne se trouve réalisée en l'espèce, — le seul for de poursuite que connaisse la loi est celui que détermine le domicile général du débiteur.

Des considérations qui précèdent, il résulte que, dans le cas particulier, l'Office des poursuites de Genève était incompétent pour diriger les poursuites dont s'agit contre le recourant, quand bien même ce dernier aurait eu à Genève le domicile d'affaires spécial dont l'autorité cantonale a cru pouvoir admettre l'existence. Il s'ensuit que, sur la plainte du débiteur, ces poursuites doivent être annulées pour cause d'incompétence de l'Office de Genève.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, prononce : Le recours est déclaré fondé, et le commandement de payer poursuite n° 95004, conséquemment annulé.....

COUR DE JUSTICE CIVILE

AUDIENCE DU 12 MAI 1906.

Présidence de M. BURGY.

Jugement étranger ; demande d'exequatur ; somme inférieure à 250 fr. ; irrecevabilité ; défaut d'essai de conciliation ; appel ; art. 6 loi proc. civ. ; formalité réglée par l'art. 479 proc. civ. ; art. 16 du traité franco-suisse du 15 juin 1869 ; réforme ; recevabilité de la demande ; renvoi aux premiers juges.

Edom q. q. a. *contre* In Albon.

Une demande d'exequatur de jugement rendu en dehors du canton n'est pas une demande personnelle et mobilière soumise à

Digitized by Google

l'essai préalable de conciliation prévu par l'art. 6 de la loi de procédure. C'est une action d'une nature spéciale réglée par l'art. 479 proc. civ. et, pour les jugements français, par l'art. 16 du Traité franco-suisse.

L'essai préalable de conciliation n'est donc point obligatoire en la matière.

Suivant exploit du 4 janvier 1906, Henri Edom, expert comptable, demeurant à Lyon, a cité devant le Tribunal de première instance, In Albon, architecte à Genève, pour ouïr déclarer exécutoire dans le canton de Genève, dans sa forme et teneur, le jugement rendu entre les parties par le Tribunal de commerce de Lyon, le 4 août 1905, jugement condamnant In Albon à payer au demandeur la somme de deux cent cinquante francs, les intérêts à six pour cent à compter de la mise en demeure, les dépens.

In Albon a soutenu tout d'abord que l'instance était irrecevable, parce qu'elle n'avait pas été précédée d'une tentative de conciliation conformément à l'article 6 de la loi de procédure civile genevoise. Il a soulevé encore d'autres exceptions que le tribunal n'a pas examinées. Le Tribunal, en effet, a admis qu'il s'agissait en l'espèce d'une demande personnelle et mobilière de deux cent cinquante francs en capital et que, dès lors, l'instance aurait dû être précédée de l'essai de conciliation prévu à l'art. 6 de la loi de procédure civile. Le Tribunal a donc déclaré la demande irrecevable et condamné le demandeur aux dépens.

Edom a appelé de ce jugement en temps utile. Il soutient que les premiers juges ont appliqué à tort l'art. 6 de la loi de procédure civile, une demande d'exequatur d'un jugement n'étant pas la demande personnelle et mobilière, prévue au dit art. 6 ; que c'est également à tort que les premiers juges ont jugé en dernier ressort, la demande portant en tout cas, avec les intérêts et les dépens, sur une somme supérieure à deux cent cinquante francs.

Il demande la réforme du jugement de première instance et l'adjudication de ses conclusions tendant à l'exequatur du jugement du Tribunal de commerce de Lyon.

L'intimé, bien que soutenant que le jugement est rendu en dernier ressort, conclut à sa confirmation pour les motifs donnés par le Tribunal.

Question :

L'appel est-il recevable ?

Digitized by Google

Une demande d'exequatur d'un jugement rendu hors du canton n'est pas, ainsi que le soutient avec raison l'appelant, une demande personnelle et mobilière soumise a l'essai préalable de conciliation prévu par l'art. 6 de la loi de proc. civ.

C'est une action d'une nature toute spéciale régie par l'art. 16 du traité franco-suisse pour les jugements rendus en France. En l'espèce, c'est l'article 16 du traité de 1869 qui est applicable puisqu'il s'agit d'un jugement français. Cet article dispose qu'il sera statué sur la demande d'exécution en Suisse, par l'autorité compétente, dans la forme prescrite par la loi.

La loi genevoise ne prescrit aucune forme spéciale, sauf la citation des parties. (art. 479 de la loi de procédure civile). L'art. 6 ne saurait être appliqué à ce genre de demande, car la demande personnelle et mobilière, qui faisait l'objet du traitement dont l'exequatur est demandé, a été liquidée et tranchée définitivement par le Tribunal de Lyon, et, à teneur de l'art. 17, le Tribunal saisi de la demande d'exequatur ne peut revoir le fond de l'affaire.

Au surplus, comment concevoir un essai de conciliation dans une demande d'exécution d'un jugement qui a liquidé le différend entre les parties, puisque, le défendeur fût-il d'accord sur l'exequatur, le demandeur n'en doit pas moins s'adresser au Tribunal auquel seul il appartient de vérifier si les conditions du traité sont remplies et de prononcer l'exequatur ?

Il résulte des considérations qui précèdent que, puisqu'il ne s'agit pas d'une demande personnelle et mobilière le jugement est rendu en premier ressort (art. 34 de la loi d'organisation judiciaire) et que c'est à tort que le Tribunal a estimé qu'en l'espèce l'art. 6 était applicable et l'instance irrecevable.

Il y a lieu de réformer le jugement et de renvoyer la cause aux premiers juges pour être jugée au fond et sur les dépens de première instance.

Par ces motifs et vu les art. 106 et 363 de la loi de procédure civile.

La Cour... au fond :

Réforme et met à néant le jugement rendu en la cause par le Tribunal de première instance le 11 avril 1906, et statuant à nouveau : déclare l'instance recevable. Renvoie la cause aux premiers juges pour être jugée au fond et sur les dépens...

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

AUG 16 1906

28me Année N° 29 **30 juillet 1906**

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 28 AVRIL 1906.

Présidence de M. ATTENHOFER.

Marché de foins; action en paiement; demande de réduction et de dommages-intérêts pour livraison défectueuse et actes illicites; refus; recours au Tribunal fédéral; 1° laisser pour compte tardif; défaut d'avertissement légal; art. 246 C. O.; 2° absence d'acte illicite du vendeur; confirmation; rejet du recours.

Epoux Leuba *contre* consorts Belot.

I. Si un acheteur a omis d'adresser en temps utile l'avertissement légal, alors qu'il connaissait le défaut de la chose achetée, celle-ci doit être tenue pour acceptée, aux termes de l'art. 246 C. O.

II. Le vendeur d'une certaine quantité de foin, qui a stipulé qu'un premier paiement serait fait avant la livraison complète de la marchandise, et qui n'a pas été payé, dispose d'un droit de rétention sur le solde à fournir, mais pas d'un droit de suite en cas d'enlèvement de ce solde.

Digitized by Google

Si un fermier, qui avait reçu l'ordre d'empêcher le chargement du foin, laisse y procéder, puis, ensuite, fait décharger les chars en cours de route, après leur départ, il commet un acte illicite dont il reste responsable et pour lequel ses patrons ne sauraient être poursuivis.

En fait : *A*. Le 14 avril 1902, Alfred Belot, époux et père des demandeurs, d'une part, et les défendeurs, les époux Simon-Leuba, d'autre part, ont conclu un contrat de vente, par lequel le premier vendait aux seconds « environ 50,000 kg. de foin venant de la Cornée », à livrer sur wagon, en gare Pontarlier ou à Morteau. Le 9 mai 1902, les parties ont modifié leur contrat, en stipulant : « ..... Il est convenu que, dès ce jour, le foin restant à la ferme de la Cornée sera mesuré en grange et pris sur place, aux risques et périls des acheteurs, à raison de 31 fr. 50 les 500 kg. Il n'est rien modifié au surplus du marché. Le foin sera enlevé au plus tard pour le 10 juin 1902. 800 francs seront versés à compte le 12 mai 1902 ; 800 francs fin mai et le surplus pour le 10 juin 1902... »

B. Il a été livré 39,081 kg. de foin, faisant ensemble 2604 fr. 75 ; pour le surplus, le contrat n'a pas été exécuté.

Sur cette somme, les époux Simon-Leuba doivent encore, sous réserve de ce qui suit, d'accord des parties, 1584 fr. 75, somme réclamée par les demandeurs, ayants-droit du vendeur, dans leurs conclusions, ainsi formulées :

« Plaise au Tribunal condamner les époux Simon à payer, à titre de codébiteurs solidaires, aux enfants d'Alfred Belot, une somme de 1584 fr. 75, pour prix de vente de foin livré en 1902, avec intérêts au taux du 5 % l'an dès le 12 août 1902, plus 3 francs pour frais de deux commandements de payer notifiés aux débiteurs..... »

Les défendeurs, d'accord sur le compte, ont opposé à la demande de paiement les conclusions reconventionnelles suivantes :

« Plaise au Tribunal : ..... 1° dire que le solde du prix de vente réclamé de 1584 fr. 75 est sujet à une réduction de 410 fr. 50 (373 francs, prix d'un wagon de foin, plus 37 fr. 50, pour retenue prévue au contrat), ce qui le porte à 1174 fr. 25.

« Condamner les enfants mineurs d'Alfred Belot à payer à Numa et Berthe Simon-Leuba une somme de 2000 francs, intérêts 5 % dès juin 1902, pour dommages-intérêts ensuite d'inexécution partielle de marché et indemnités pour actes illicites commis par leur père au préjudice des époux Simon-Leuba..... »

La demande de réduction de 373 francs est justifiée, par les défendeurs, par le fait que le foin d'un des wagons livrés en gare de

Digitized by Google

Morteau était de mauvaise qualité ; la seconde réduction de 37 fr.50, demandée comme retenue contractuelle, a été ramenée à 26 fr. 05 par le jugement dont est recours, et, ce point étant admis par le recourant, il n'y a pas lieu de s'y arrêter. Quant à la demande en dommages-intérêts, elle est basée tant sur le fait même de l'inexécution du contrat par les vendeurs que sur un acte illicite. Il ressort du recours que l'inexécution partielle du contrat, sur laquelle repose cette demande, résulterait des faits qui sont justificatifs de la conclusion reconventionnelle nº 1, c'est-à-dire la livraison d'une marchandise invendable et invendue, et non pas de la quantité livrée ; le dommage ascenderait de ce chef à 200 francs. Les 1800 francs restants représenteraient la réparation du dommage causé par les actes illicites de Belot, et ainsi exposés :

Dans le courant de mai 1902, les employés de Simon-Leuba vinrent à la Cornée chercher du foin avec deux chars. Le fermier Enriod qui, la veille encore, avait reçu l'ordre du vendeur de ne pas laisser charger le foin, laissa faire, mais envoya sa fille chez les époux Belot pour prendre des ordres. Quand la jeune fille revint avec un message portant que si l'on avait chargé le foin, il fallait le décharger, le fermier Enriod prit un chemin de traverse, rattrapa les chars, déjà partis, les arrêta à la Maison Blanche, et y fit décharger le foin, de sorte que les charretiers rentrèrent à vide aux Verrières. Les demandeurs prétendent qu'Enriod usa de menace et commit une réelle agression pour obtenir l'arrêt des chars à la Maison Blanche.

La raison pour laquelle Belot avait interdit la livraison du foin est que les recourants n'auraient pas versé les 800 francs qu'ils devaient payer le 12 mai 1902 ; il est établi, en fait, qu'ils n'avaient, en tout cas, pas versé plus de 500 francs le jour où ils firent chercher le foin.

C. Par le jugement dont est recours, le Tribunal cantonal de Neuchâtel a :

« 1º Déclaré la demande bien fondée en principe, et mal fondées les conclusions de la réponse et de la demande reconventionnelle ;

« 2º Condamné les époux Simon-Leuba à payer solidairement aux demandeurs la somme demandée de 1584 fr. 75, sous déduction de 26 fr. 05 pour la « retenue » prévue par le contrat, soit net 1558 fr. 70, avec intérêts au taux du 5 % l'an, dès la date des commandements de payer, soit dès le 12 août 1902 ;

« 3º Les a condamnés solidairement aussi à payer aux deman-

Digitized by Google

deurs les frais de poursuite, par 3 francs, et au paiement des frais du procès... »

Le Tribunal a écarté la réclamation de 373 francs pour la livraison d'un wagon de foin de mauvaise qualité, parce que ce foin a été livré à fin avril 1902; que les défendeurs n'en ont pas fait vérifier régulièrement l'état et n'ont donné au vendeur aucun avertissement immédiat au sujet des défauts constatés. Ce n'est que le 16 août 1902 que le vendeur a été informé de cette circonstance, par l'intermédiaire de l'avocat-conseil des défendeurs, ou, tout au moins, on ne voit pas, par la procédure, que cette lettre ait été précédée d'autres avis ou réclamations.

Pour autant que la demande en dommages-intérêts porterait sur le fait que le vendeur n'a livré que 40,000 kg. environ de foin des 50,000 kg. prévus au contrat, le Tribunal l'écarte, en constatant, d'une part, que c'est le défaut de paiement de l'acheteur qui a été la cause essentielle de cette non-livraison, et, d'autre part, parce que ni Belot, ni ses enfants, n'ont été mis en demeure de livrer le surplus. Le Tribunal constate, enfin, qu'il n'y a pas eu, de la part d'Enriod, « d'agression brutale », ni même « d'agression » ; que Belot a pris une mesure de précaution, peut-être un peu énergique, mais justifiée par le fait qu'il n'était pas payé, et, qu'enfin, si Enriod a agi avec vivacité, il n'est pas établi que son intervention ait eu un caractère illicite, ni qu'il ait dépassé les limites de ce que comportait l'exécution de l'ordre qu'il avait reçu. Au surplus, si même l'on admettait l'existence d'un acte illicite, le dommage subi n'est pas établi.

D. C'est contre ce jugement, communiqué aux parties le 16 février 1906, que, par acte du 6 mars 1906, les défendeurs ont déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral, en reprenant leurs conclusions originaires (sauf en ce qui concerne la retenue contractuelle, comme il a été dit ci-dessus). Dans leur mémoire annexe, ils insistent sur le fait que, dans sa lettre du 16 août 1902, leur avocat écrivait déjà que « M. Belot a été averti en temps utile par M. Simon » des défauts du wagon de foin livré ; cette phrase, restée sans dénégation, suffit à établir que l'avertissement légal a été donné. Outre le dommage de 200 francs provenant de cette livraison de marchandise inutilisable, les défendeurs et recourants ont subi un sérieux préjudice par suite de l'agression du fermier Enriod, du bruit qui s'est répandu à cet égard, et des motifs invoqués pour la justifier. Il n'est pas contestable, aux dires des re-

Digitized by Google

courants, que l'intervention du fermier ait eu un caractère illicite ; les constatations du jugement sont, sur ce point encore, en contradiction avec les pièces du dossier, desquelles il résulte qu'Enriod était armé d'un gros « dazon » (bâton) de fayard, et qu'il a déclaré à l'un des charretiers que, s'il se refusait à décharger le foin, « il se chargerait assez de le faire s'exécuter ». Si même les 800 francs dus n'étaient pas versés au jour de l'agression, ce que les recourants contestent, les violences et menaces en elles-mêmes n'en constitueraient pas moins un acte illicite.

Arrêt.

En droit : I. L'instance cantonale constate, en fait, et les recourants ne contestent pas que c'est à la fin d'avril 1902 que Belot a livré le wagon de foin, à raison de la mauvaise qualité duquel les défendeurs ont reconventionnellement conclu à une diminution de 373 francs du solde à eux réclamé. L'article 246 C. O. prescrit que l'acheteur doit vérifier l'état de la chose reçue, aussitôt qu'il le peut, d'après la marche habituelle des affaires, et, s'il découvre des défauts dont le vendeur soit garant, il doit l'en informer sans délai.

Il résulte du dossier que les acheteurs ont reconnu de suite que la marchandise était défectueuse ; il n'est pas établi qu'ils l'aient fait constater régulièrement (art. 248, al. 2, C. O.), mais la personne à laquelle ce foin était destiné le refusa, et le sieur Moulin, de Boudry, informa Simon-Leuba, par carte du 28 avril 1902, que le wagon de foin remisé chez lui était « du véritable fumier », et qu'il n'en avait que faire. Le recourant était donc fixé à cette date-là sur la qualité de la marchandise livrée.

La seule pièce du dossier sur laquelle le recours se fonde pour établir, en contradiction aux constatations de fait de l'instance cantonale, que le vendeur Belot a été averti « sans délai » des défauts de la marchandise livrée, est une lettre, adressée le 16 août 1902 par l'avocat F. Mauler, agissant au nom de ses clients, à l'huissier Lucas, à Pontarlier ; celui-ci leur avait fait notifier un commandement de payer 1384 fr. 75 à Belot, pour solde du prix du foin. Cette lettre-opposition porte, entre autres : « Une partie du foin livré n'a pas été de qualité marchande et a été refusée par la clientèle de M. Simon. C'est ainsi que M. Belot aura à supporter le coût et les frais de transport d'un wagon de foin, de mauvaise qualité, expédié à la Chaux-de-Fonds, puis à Colombier, et dont les clients de M. Simon se refusent à acquitter le montant, vu les dé-

Digitized by Google

fectuosités de la marchandise. *M. Belot a été averti de ces faits en temps utile par M. Simon.*

Aucune autre pièce que cette lettre, ni aucun témoignage, ne viennent confirmer cette assertion de la partie. Or, une lettre, par laquelle un avocat fait opposition à un commandement de payer, et dans laquelle, sur la déclaration de son propre client, il affirme que celui-ci a fait telle ou telle chose quelques mois auparavant, n'est pas suffisante pour prouver l'existence du fait qui y est articulé. C'est donc à bon droit que l'instance cantonale a constaté qu'il n'était pas prouvé que les conditions posées par l'art. 246 C. O. aient été remplies. Les recourants ajoutent, il est vrai, que c'est à raison de cette livraison de marchandise défectueuse, et ensuite de ces réclamations immédiates, qu'il y a eu de nouveaux pourparlers entre parties, pourparlers qui ont amené la modification du contrat, admise d'un commun accord le 9 mai 1902 ; mais rien ne prouve cette nouvelle allégation ; et si, du reste, tel avait été le cas, on aurait à se demander si cette nouvelle stipulation ne doit pas être envisagée comme une transaction mettant fin au différend.

L'acheteur ayant négligé de donner l'avertissement légal, alors qu'il connaissait le défaut de la chose achetée, celle-ci doit être tenue pour acceptée, aux termes de l'art. 246, al. 2, C. O. (Arrêt du 24 juin 1892, Tschurtschenthaler c. Baumgartner, (1) Rec. off. XVIII, page 350, consid. 3, et suiv.)

II. Le vendeur Belot ne pouvant, à raison de ce qui précède, être rendu responsable des suites de la livraison de foin défectueuse, étant donné qu'il n'a pas été averti dans le délai, les demandeurs ne sauraient être condamnés à payer, pour ce même motif, des dommages-intérêts aux recourants. La demande d'indemnité de 2000 francs doit donc déjà être écartée, pour autant qu'elle repose sur cette base, c'est-à-dire pour 200 francs.

III. D'après la modification apportée, le 9 mai 1902, au contrat de vente primitif, les acheteurs devaient verser un premier à compte de 800 francs, le 12 mai 1902. Or, l'instance cantonale a constaté en fait, et d'une façon qui lie le Tribunal fédéral, puisqu'aucune contradiction n'a été relevée avec les pièces du dossier, que, le 12 mai 1902, les recourants n'avaient versé que 500 francs au maximum. Comme ils n'avaient pas rempli les obligations leur incombant, le

(1) Voir *Semaine Judiciaire 1892*, page 545.

Digitized by Google

vendeur était en droit de leur refuser la livraison du foin vendu ; l'art. 95 C. O. prévoit, en effet, que celui qui veut poursuivre l'exécution d'un contrat bilatéral doit avoir accompli, ou offrir d'accomplir, sa propre obligation. Or, il n'est pas établi que les acheteurs aient offert de payer les 300 francs restant dus au 12 mai. C'est en se plaçant à ce point de vue-là, et agissant dans la limite stricte de ses droits, que Belot avait donné comme instruction à son mandataire, le fermier Enriod, de ne pas livrer le foin. Le vendeur était encore légitimé à donner ordre au dit Enriod de faire décharger les chars s'ils étaient chargés, lorsqu'il fut informé par la fille du dit fermier que les charretiers de Simon étaient venus chercher le foin. En effet, pour autant que la chose vendue, bien que livrée, était encore à sa disposition, que les chars n'avaient pas encore quitté la grange de la Cornée, Belot, ayant une créance échue, disposait d'un droit de rétention sur le foin, la connexité entre la créance et la marchandise étant indiscutable (art. 224 C. O.).

En revanche, le vendeur ne disposait d'aucun droit de suite sur le foin vendu, du moment que celui-ci était livré, que les chars étaient partis, et que Belot ne l'avait plus à sa disposition ; il n'avait plus aucun droit sur la chose vendue. L'acte par lequel lui, le vendeur Belot, aurait arrêté les chars à la Maison Blanche, les aurait fait décharger et aurait retenu le foin, serait donc illicite et justifierait, en principe, une demande en dommages-intérêts.

Mais, il y a lieu de relever qu'Enriod n'est pas ouvrier ou employé de Belot et qu'il n'a pas agi comme tel ; le vendeur ne peut pas, par conséquent, être rendu responsable des actes illicites de son subordonné, à raison de l'art. 62 C. O. Enriod était fermier et *personnellement* responsable de ses actes ; il a agi comme mandataire de Belot pour autant qu'il est resté dans les limites de son mandat ; celui-ci lui avait confié le mandat, parfaitement licite, d'empêcher le chargement du foin, puis, ensuite, de le faire éventuellement décharger, il lui avait confié l'exercice des droits de refus d'exécution et de rétention découlant pour lui des art. 95 et 224 C. O. ; il ne lui avait, en revanche, donné aucun ordre, ni aucune instruction, de poursuivre la marchandise livrée et emmenée.

Enriod déclare lui-même qu'il a laissé charger, contrairement aux instructions reçues, « parce que cela lui crevait le cœur de laisser les chars retourner à vide ». Plus tard, il voulut réparer l'erreur qu'il avait commise librement, le sachant et le voulant, et alla arrêter les chars et faire décharger le foin. Mais, il a accompli

Digitized by Google

ces actes sans mandat et s'est écarté, sans autorisation, des instructions précises qu'il avait reçues (art. 395 C. O.). Dans ces conditions, il est seul responsable de l'agression dont on l'accuse. de l'acte illicite qu'on lui impute, et c'est contre lui seul, et non contre Belot, qui y est étranger, que peut être dirigée une action en réparation du dommage qui pourrait être découlé de ces actes.

Le présent procès n'étant dirigé que contre les héritiers de Belot, et celui-ci étant ainsi mis hors de cause, il est sans intérêt de voir quelle a été la gravité des actes commis par Enriod, et s'il en est résulté un dommage pour les recourants.

Le jugement libératoire sur ce point doit donc également être confirmé.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 5 Mai 1906.

Présidence de M. Burgy.

Tramway; passant blessé; action d'icelui; art. 53 C. O. et 2 et suiv. de la loi sur la responsabilité des entreprises de chemin de fer du 1er juillet 1875; faute de la victime; quotité adjugée; diminution de la responsabilité de la Cie; appel de celle-ci; 1° responsabilité partielle de l'entreprise; 2° réforme; évaluation de l'indemnité.

C. G. T. E. *contre* Rabillioud.

Le fait que l'accident arrivé à un passant blessé par une voiture de tramway sur la voie publique est dû à l'état d'ivresse de celui-ci n'exonère pas entièrement la Compagnie de sa responsabilité. Cette dernière doit, en effet, prendre les mesures nécessaires, pour que, lorsque un obstacle se trouve sur la voie, la voiture puisse être arrêtée avant d'entrer en contact avec lui.

Le 26 janvier 1905, vers 8 heures 45 minutes du soir, Rabillioud a été atteint par une voiture de la C. G. T. E. entre la douane du Grand-Saconnex et la frontière ; il a eu la jambe et la clavicule gauche fracturées et plusieurs contusions ; transporté à l'Hôpital cantonal, il y est resté en traitement jusqu'au 16 avril 1905. Le 14 mai, il a assigné la C. G. T. E. en paiement de deux mille francs d'indemnité, en application des articles 53 du Code des Obligations et 2 et suivants de la loi fédérale sur la responsabilité des entreprises de chemin de fer du 1er juillet 1875. La C. G. T. E. a soutenu qu'elle était libérée de toute responsabilité, l'accident étant dû à la faute exclusive de Rabillioud. (Art. 2 de la loi *in fine*).

Digitized by Google

Après des enquêtes, le Tribunal, par jugement du 9 février 1906, a condamné la C. G. T. E. à payer à Rabillioud la somme de trois cents francs, a mis les deux tiers des dépens à la charge de la Compagnie et un tiers à celle de Rabillioud. Ce jugement est basé sur les motifs suivants.

C'est vraisemblablement par suite de son état d'ébriété que Rabillioud s'est trouvé sur la voie au moment où la voiture est arrivée, mais ce fait n'exonère pas la C. G. T. E. de sa responsabilité, car quelle qu'ait été la cause de ce stationnement d'un corps sur la voie, la voiture eût dû être arrêtée à temps pour éviter une collision. La nuit étant noire, le wattman eût dû redoubler d'attention et ne marcher qu'à une allure permettant d'arrêter la voiture sur un espace équivalent à celui qu'éclairaient les faneaux d'avant.

Rabillioud ne demande rien pour frais de guérison; il a subi une incapacité de travail complète pendant soixante-neuf jours ouvrables et une demi-incapacité pendant cent dix-sept jours ouvrables, ce qui représente une indemnité totale de trois cent quatre-vingt-deux francs ; son gain s'élevait à trois francs par jour; aucun dol, ni aucune négligence grave ne peuvent être mis à la charge de la Compagnie; l'art. 53 du Code des Obligations n'est pas applicable ; tenant compte de la faute commise par Rabillioud, il y a lieu de réduire l'indemnité due à trois cents francs. Les dépens ont été augmentés inutilement par l'exagération de la demande, et le demandeur succombe dans la majeure partie de ses conclusions.

La C. G. T. E. a appelé de ce jugement; elle demande sa réforme et le déboutement du demandeur. Rabillioud a formé appel incident et reprend ses conclusions de première instance.

Questions :

1. La C. G. T. E. doit-elle, en principe, une indemnité à Rabillioud ?

2. En cas de réponse affirmative, quel doit être le montant de cette indemnité ?

3. *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Il est constant que Rabillioud, qui se rendait du Grand-Saconney à Fernex, étant ivre, est tombé et est resté couché à travers la voie. Il n'y a aucun motif de ne pas ajouter foi à la déclaration du wattman, qu'il a soudain vu ce corps couché sur la voie ; l'état

Digitized by Google

d'ivresse de Rabillioud est établi, soit par ses propres déclarations devant M. le juge d'instruction (procédure pénale N° 280 de 1905), soit par les dépositions des témoins devant ce magistrat et devant le Tribunal de première instance.

L'accident est donc dû, en première ligne, à cette faute de Rabillioud. Mais ce fait n'exonère pas entièrement la Compagnie. Celle-ci doit prendre les mesures nécessaires pour que, lorsqu'un obstacle se trouve sur la voie, la voiture puisse être arrêtée avant d'entrer en contact avec cet obstacle. En l'espèce, si cela n'a pu avoir lieu, cela semble provenir, non d'une négligence du wattman auquel il ne paraît pas qu'il y ait rien à reprocher, mais d'une défectuosité, soit des freins qui n'ont pas arrêté assez promptement la voiture, soit surtout des fanaux d'avant, qui n'éclairaient pas, comme cela doit avoir lieu, un espace plus étendu que celui nécessaire à l'arrêt complet de la voiture.

C'est donc avec raison que les premiers juges ont déclaré la C. G. T. E. responsable, en principe, de l'accident ; mais en réduisant l'indemnité de trois cent quatre-vingt-deux francs à trois cents francs par le fait de la faute de Rabillioud, ils n'ont pas tenu un compte exact de la gravité de cette faute ; cette faute grave doit avoir pour conséquence de réduire du cinquante pour cent la responsabilité de la Compagnie.

Sur la deuxième question :

C'est à tort que le Tribunal a admis qu'à sa sortie de l'hôpital. Rabillioud était assez guéri pour reprendre, au moins partiellement, son travail ; cela ne ressort pas du certificat qui lui a été délivré à sa sortie ; il n'est pas établi d'ailleurs qu'il ait pu se livrer à un travail, même partiel, avant fin août 1905 ; d'autre part, il résulte de la déposition de son patron que, dès ce moment, il a de nouveau été employé par ce dernier, et la gêne qu'il aurait encore ressentie dans ses mouvements ne paraît pas avoir entraîné une diminution de son gain journalier.

Rabillioud doit donc être considéré comme ayant été incapable de travailler du 27 janvier au 31 août 1905, soit pendant cent quatre vingt-six jours ouvrables, ce qui, pour un gain journalier de trois francs, représente cinq cent cinquante-huit francs. La responsabilité de la C. G. T. E. devant être, comme il a été dit ci-dessus, diminuée de cinquante pour cent, c'est donc une somme de deux cent septante-neuf francs que la Compagnie doit payer en définitive.

Digitized by Google

Sur la troisième question :

La répartition des dépens de première instance faite par le Tribunal doit être maintenue ; en appel, les deux parties succombent respectivement sur une part de leurs conclusions ; les dépens doivent donc être compensés.

Par ces motifs la Cour :

Vu les articles 2 et 5 de la loi fédérale sur la responsabilité des entreprises de chemin de fer du 1er juillet 1875, 109 et 363 de la loi de procédure civile...

Au fond : confirme le dit jugement en ce qui concerne les dépens, le réforme pour le surplus, et, statuant à nouveau : condamne la Compagnie générale des tramways électriques à payer à Rabilloud, avec intérêts de droit, la somme de deux cent septante-neuf francs...

Audience du 19 Mai 1906.

Présidence de M. Burgy.

Journal ; articles injurieux et diffamatoires ; action en indemnité contre l'imprimeur et l'éditeur responsable pris solidairement ; admission de la demande ; jugement par défaut contre les hoirs de l'éditeur ; appel de l'imprimeur ; 1° prétendue inapplicabilité des art. 50 et suivants C. O. aux personnes juridiques ; rejet de cette exception ; 2° inapplicabilité de la loi de 1827 concernant la responsabilité en matière de presse ; dispositions du C. O. seules en vigueur ; 3° étendue de la responsabilité de l'imprimeur ; intention de nuire ; intention de réaliser un lucre ; préjudice moral et préjudice matériel ; confirmation.

Imprimerie ouvrière *contre* Page.

I. Les art. 50 et suiv. C. O. sont applicables aussi bien aux personnes juridiques qu'aux personnes physiques.

II. La loi genevoise de 1827 sur la presse n'est plus en vigueur en ce qui concerne la responsabilité civile de l'éditeur ; en cette matière le Code des Obligations demeure seul applicable.

En vertu de ces dispositions l'action en responsabilité à raison d'un acte illicite peut être dirigée solidairement contre tous ceux qui y ont participé, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre l'instigateur, l'auteur principal, et le complice.

Lors donc que l'auteur d'un article injurieux et diffamatoire est inconnu, que l'édi eur responsable est insolvable, l'imprimeur demeure seul passible des dommages-intérêts envers la personne lésée.

Par exploit du 23 mars 1905, Charles Page a intenté une action contre : 1° Joseph Charrey, pris tant en son nom personnel qu'en sa qualité d'éditeur responsable du journal *Le Peuple de Genève*, 2° l'Imprimerie Ouvrière de Genève, association inscrite au Registre du Commerce.

Digitized by Google

Cette action avait pour but de faire condamner les deux défendeurs, solidairement, à payer au demandeur quatre mille cinq cents francs à titre de dommages-intérêts, pour réparation du préjudice à lui causé par la publication, dans le journal *Le Peuple de Genève*, d'articles que le demandeur estimait injurieux et diffamatoires.

Cette instance fut suspendue par le décès du sieur Charrey. Elle fut reprise à la requête du demandeur et, par exploit du 11 mai 1905, contre : 1° les héritiers en nom collectif du sieur Charrey, décédé depuis moins de six mois (art. 46, loi cantonale de procédure civile) ; et 2° l'Imprimerie Ouvrière.

Me X., avocat, déclara se constituer pour les héritiers Charrey, mais sans indiquer au nom de quelles personnes il se présentait. Page s'opposa à cette constitution d'avocat, sans désignation de parties.

Me X. intervint pour un sieur Catalan, nouvel éditeur responsable du *Peuple de Genève*. Page s'opposa à l'admission de cette intervention, Catalan ne justifiant d'aucun intérêt dans le procès dirigé contre les hoirs Charrey et l'Imprimerie Ouvrière.

Par jugement du 6 juin 1905, le Tribunal a : 1° déclaré non valable la constitution de Me X. ; déclaré non recevable l'intervention de Catalan ; 3° prononcé défaut contre les hoirs Charrey et contre l'Imprimerie Ouvrière ; 4° condamné ces défendeurs solidairement en quatre mille cinq cents francs de dommages-intérêts envers le demandeur, avec dépens ; 5° ordonné l'insertion du jugement dans trois journaux paraissant à Genève.

Ce jugement, du 6 juin 1905, ne fait pas l'objet du présent appel.

Par exploit du 10 juin 1905, l'Imprimerie Ouvrière a fait opposition à ce jugement ; la cause a été introduite en contradictoire de Page et des héritiers en nom collectif de Joseph Charrey, lesquels ont fait défaut en définitive.

L'Imprimerie Ouvrière a soulevé, contre la demande dirigée contre elle, deux exceptions :

1° Les art. 50 et suivants du Code des Obligations, sur lesquels la demande est basée, ne seraient applicables qu'aux personnes physiques, mais non aux personnes juridiques.

2° L'imprimeur d'un journal ne serait civilement responsable des articles parus dans ce journal qu'à défaut d'auteur connu, ou d'éditeur responsable connu.

Digitized by Google

Cette seconde exception est tirée des dispositions de la loi genevoise de 1827, sur la presse.

Par jugement rendu incidemment, le 23 janvier 1906, le Tribunal a repoussé ces deux fins de non-recevoir, et a renvoyé la cause à l'instruction sur le fond.

Par jugement du six mars 1906, le Tribunal a admis l'opposition faite au jugement par défaut du six juin 1905 ; a rétracté et mis à néant le dit jugement ; a prononcé de nouveau défaut contre les hoirs Charrey ; a déclaré recevable la demande dirigée contre l'Imprimerie Ouvrière ; a condamné celle-ci à payer à Page avec intérêts et dépens, la somme de deux mille francs à titre de dommages- intérêts, et a débouté les parties de toutes autres ou contraires conclusions ;

L'Imprimerie Ouvrière a interjeté appel de ce jugement ainsi que de celui du vingt-trois janvier 1906 ; elle en demande la réforme et reprend ses conclusions de première instance, tendant à ce que la demande dirigée contre elle soit déclarée non recevable, en tout cas mal fondée.

Page conclut à la confirmation des deux jugements.

L'Imprimerie Ouvrière a pris, après les plaidoiries, des conclusions tendant à ce que la Cour ordonne la production du dossier d'une poursuite pénale dirigée contre un sieur Piccioni, ancien secrétaire de la Mairie de Plainpalais.

Les questions soumises à la Cour par les conclusions des parties sont les suivantes :

1° Y a-t-il lieu d'ordonner la production du dossier pénal dont il s'agit ?

2° Les art. 50 et suivants du Code des Obligations peuvent-ils être invoqués contre une personne juridique telle que l'Imprimerie Ouvrière ?

3° L'imprimeur d'un écrit considéré comme injurieux ou diffamatoire peut-il être actionné solidairement par la personne lésée, et ce, en vertu de l'art. 60 du Code des Obligations ?

4° Que faut-il statuer au fond à l'égard de l'Imprimerie Ouvrière ?

5° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Les conclusions de l'appelante, tendant à ce que la Cour ordonne la production de la procédure pénale Piccioni, ont été

Digitized by Google

prises après les plaidoiries, et, à ce titre, elles ne sont pas recevables. Au surplus, la procédure pénale dont il s'agit étant classée au Greffe même de la Cour de céans, celle-ci peut en prendre connaissance sans qu'il y ait besoin pour cela de rendre une ordonnance. Il va sans dire qu'en cas de recours au Tribunal fédéral, ce dossier sera également à la disposition de cette haute autorité, si celle-ci en fait la demande.

Sur la deuxième question :

Rien dans le texte des art. 50 et suivants du Code des Obligations n'indique que ces dispositions légales ne soient applicables qu'aux personnes physiques. L'appelante arguë de ce que l'art. 60 (texte français) parle de plusieurs *individus* ayant causé ensemble un dommage ; elle en conclut que le mot individu ne serait applicable qu'à une personne physique ; cette interprétation, contestable, du reste, tombe d'elle-même si l'on considère le texte allemand, lequel est ainsi conçu : « *Haben mehrere den Schaden gemeinsam verschuldet...* » on voit ici que le législateur a entendu s'exprimer de la manière la plus générale possible, et que rien n'autorise à supposer qu'il ait entendu exclure les personnes juridiques.

C'est, dans ce sens, du reste, que s'est prononcée formellement et définitivement la jurisprudence fédérale. (Arrêt Lendi contre Börlin et Cie, quatorze avril 1905, arrêt Société coopérative des Pharmacies populaires de Genève, contre le Syndicat pour les intérêts de la Pharmacie suisse à St-Gall, 15 décembre 1905 [1]).

Cette jurisprudence établit la légitimation active et passive des personnes juridiques, lorsqu'il s'agit de l'application des art. 50 et suivants C. O.

C'est donc à bon droit que le Tribunal a repoussé la première exception opposée par l'Imprimerie Ouvrière à l'action dirigée contre elle.

Sur la troisième question :

La loi genevoise de 1827 n'est plus en vigueur au point de vue de la responsabilité civile ; en cette matière, c'est le Code fédéral des Obligations qui seul est applicable (dispositions transitoires, art. 881 et suivants).

Au surplus, ce principe a été déjà expressément consacré par la

---

[1] Voir page 193 de ce Volume.

Digitized by Google

jurisprudence de la Cour de céans, (arrêt Gianella contre veuve Schira et Mazzuconi, 7 février 1887[1]). En vertu de l'article 60 du Code des Obligations, l'action en responsabilité à raison d'un acte illicite peut être dirigée solidairement contre tous ceux qui y ont participé, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre l'instigateur, l'auteur principal et le complice. Dans le cas qui nous occupe, l'auteur des écrits incriminés est inconnu, l'éditeur responsable, ou son hoirie, est insolvable, il ne reste donc à la personne lésée que l'imprimeur, comme seul répondant. En imprimant tel ou tel écrit, l'imprimeur sait qu'il le fait à ses périls et risques, et qu'il assume la responsabilité civile à l'égard des tiers qui pourront se trouver lésés, conformément aux art. 50 et suivants du Code des Obligations. Il n'y a rien là qui soit contraire au principe de la liberté de la presse, et la responsabilité, loin d'exclure la liberté, la confirme en la justifiant. En vertu de l'art. 60, Page pouvait donc agir solidairement contre l'Imprimerie Ouvrière et, à ce titre encore, son action contre elle est recevable.

Sur la quatrième question :

Adoptant les motifs indiqués dans le jugement du six mars 1906 ;

Les articles de journal incriminés ont, à l'égard de Page, le caractère d'actes illicites. La responsabilité de l'Imprimerie Ouvrière découle ici, non seulement du fait matériel de l'impression, mais encore et surtout de la faute grave commise par l'imprimeur qui, comme on va le voir, ne pouvait pas ignorer le contenu des articles qu'il imprimait et leur caractère éminemment nuisible.

Le journal *Le Peuple de Genève* n'a pas de personnalité juridique, il n'est représenté, ni par une personne, ni par une société ; il n'a pour représentant que son éditeur responsable, vieillard insolvable, et dont la responsabilité est illusoire, sous tous les rapports.

En fait, l'éditeur responsable des articles incriminés, le sieur Charrey, est mort, et personne ne se présente pour recueillir sa succession ; Charrey était assisté de l'Hospice Général.

L'Imprimerie Ouvrière savait donc que, si une question de responsabilité civile survenait, elle serait seule pour y faire face.

D'autre part, si l'Imprimerie Ouvrière a gardé le secret sur le

[1] Voir *Semaine Judiciaire* 1887, page 100.

Digitized by Google

nom du ou des auteurs des articles incriminés, ce ne peut être que dans l'intention de couvrir cet auteur de sa responsabilité.

En effet, ou l'imprimeur ignore le nom de l'auteur, et, dans ce cas, il prend la responsabilité personnelle de ce qu'il imprime; ou il le connaît, et, en le taisant, il prend, de plus fort, cette même responsabilité.

En l'espèce, d'ailleurs, l'administration de l'Imprimerie Ouvrière est composée d'un certain nombre de personnes qui toutes, ou à peu près toutes, participent à la direction ou à la rédaction du journal *Le Peuple*.

Les statuts de l'Imprimerie Ouvrière révèlent que cette imprimerie et ce journal coopèrent à une même œuvre et sont les moyens d'action d'un même parti.

Quant à la quotité des dommages alloués, la Cour ajoute aux raisons données par le Tribunal les considérations suivantes :

L'intention de nuire se démontre d'elle-même, par la lecture des articles; l'acte illicite n'est point un acte isolé, mais il a été réitéré plusieurs fois, et avec insistance.

C'est à tort que l'Imprimerie Ouvrière prétend être libérée de toute responsabilité, parce que les faits, par elle énoncés, auraient été établis par la procédure instruite contre Piccioni.

En effet, les articles incriminés ne se bornent pas à une critique objective des actes de Page, mais contiennent, à l'égard de celui-ci, des accusations graves, tout à fait étrangères à cette affaire. L'attention de l'imprimeur du journal *Le Peuple* devait être d'autant plus éveillée que ce journal a été déjà condamné, à réitérées fois, pour des articles diffamatoires, en application de l'art. 50 C. O.

Le préjudice souffert n'est pas seulement un préjudice moral, tel que le prévoit l'art. 55, mais il a aussi le caractère d'un préjudice matériel, car il est impossible d'affirmer que les choses injurieuses et diffamatoires publiées contre Page ne lui aient pas nui dans sa profession de notaire.

Enfin, à l'intention de nuire vient encore s'ajouter l'intention de réaliser un lucre, car il est malheureusement certain que les articles de ce genre, publiés dans un journal, ont pour effet d'en augmenter le tirage.

Le dispositif du jugement, au fond, doit donc être confirmé, tant quant au principe, que quant au chiffre de l'indemnité.

Sur la cinquième question : Vu les art. 106 et 363 de la loi de procédure civile; par ces motifs, la Cour :..... Confirme.....

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

AL .. 2 1906

28me Année N° 30 6 août 1906

LA SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX
(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)
PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS
Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement
à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE
15 fr. par an pour toute la Suisse
VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX «ATAR» CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER
Corraterie
10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 8 JUIN 1906.

Présidence de M. JÆGER.

Convention ; louage d'ouvrage ; refus d'exécution ; action en indemnité du maître ; admission ; appel ; offres de preuves rejetées ; confirmation sauf en ce qui concerne la somme allouée ; recours des deux parties ; 1° contrat définitif ; 2° contrat prétendu entaché de faux ; rejet par l'instance cantonale d'une offre de preuves ; art. 184 proc. civ. ; incompétence du Tribunal fédéral sur ce point ; 3° erreur du contractant et dol de sa partie adverse ; art. 18, 20, 24 C. O. ; possibilité d'établir le dol par la preuve testimoniale malgré l'art. 184 proc. civ. ; 4° définition du dol : importance en l'espèce de la solvabilité du maître ; 5° annulation de l'arrêt ; renvoi à l'instruction pour l'administration des preuves ; art. 82 org. jud. féd.

Faron *contre* Barral

I. En matière de louage d'ouvrages par suite de devis, alors qu'il s'agit de constructions importantes, le prix de tous les éléments ne peut pas toujours être arrêté d'avance; l'art. 375 C. O. prévoit spécialement que, si le prix n'a pas été fait d'avance ou s'il ne l'a été qu'approximativement, il doit être déterminé d'après la valeur du travail.

Digitized by Google

II. Le Tribunal fédéral, en dépit de la disposition de l'art. 9 C. O., est lié par la décision d'une instance cantonale rejetant une offre de preuve en se basant sur sa procédure.

III. Le fait que l'erreur d'un contractant n'est pas essentielle et ne rentre pas dans les cas prévus aux art. 18, 20 C. O. est sans importance dans le débat lorsque l'un d'eux déclare avoir été amené à contracter pour le dol de l'autre, fait entraînant l'application de l'art. 24 C. O.

IV. L'art. 184 proc. civ. genev., qui interdit la preuve par témoin contre et outre le contenu aux actes, ne peut empêcher que cette preuve ne soit recevable, lorsqu'elle a pour but d'établir les manœuvres dolosives par lesquelles l'une des parties a amené l'autre à contracter. Il ne s'agit plus là du contenu du contrat, de son étendue, de sa portée ou de ses effets, mais de la validité de l'acte contractuel lui-même.

V. On ne saurait imposer à celui qui allègue l'erreur et le dol, l'obligation de prouver d'une manière péremptoire que, s'il avait connu la vérité, il n'aurait pas contracté ; c'est au juge qu'il appartient d'apprécier dans chaque cas, d'après les circonstances spéciales, quelle peut avoir été l'influence des faits cachés, eu égard aux relations habituelles d'affaires.

V. Le dol dont parle l'art. C. O. peut aussi bien découler d'une omission que de manœuvres actives ; le fait de cacher quelque chose, de taire des circonstances dont la bonne foi exigeait la révélation, peuvent constituer le dol. Agit avec dol celui qui, dans un contrat où sa solvabilité joue un rôle important dans la détermination de sa partie adverse, trompe celle-ci sur sa situation hypothécaire et chirographaire en la laissant dans l'erreur sur ces points.

VII. Le dol d'une des parties vicie le contrat et excuse toute négligence, même grossière, de l'autre ; lorsque l'erreur repose sur le dol, il n'y a pas lieu de se demander si elle aurait pu être évitée ; c'est, en effet, le dol qui vicie le contrat et non pas l'erreur qui en est résultée.

En fait : *A*. Un acte intitulé « Convention principale », signé le 19 février 1898 à Porrentruy, par les deux parties au présent procès, porte entre autres :

« M. Faron, entrepreneur à Genève, s'engage envers le père Barral, qui accepte, à construire un immeuble d'une superficie d'environ 1400 mètres, sur un terrain situé à Immensee (Ecole apostolique de Bethléem), composé d'un sous-sol, rez-de-chaussée et quatre étages, suivant les plans dressés par M. Vallat, architecte à Paris, desquels plans les parties ont pris connaissance, comprenant tous les corps d'état, sauf ceux de menuiserie, de plomberie intérieure et installations spéciales, et aux conditions générales ci-après, et suivant les clauses du marché et l'article supplémentaire du dit marché ci-dessus et à la page pré-

Digitized by Google

cédente et du cahier des charges et série des prix établis, lesquelles pièces ont été soumises aux parties contractantes.

« Ce bâtiment sera construit et achevé dans le courant de 1898 et 1899. Les prix de la série, communiqués à M. Faron par M. Vallat, et ceux proposés en retour par M. Faron seront définitivement arrêtés entre M. Faron et M. Vallat, dans l'intervalle de l'établissement des contrats, marchés et toutes pièces nécessaires en diverses expéditions. Les divers prix à débattre encore, en cas de désaccord, seront fixés par les prix de matières premières rendues sur chantier à Immensee et la main-d'œuvre et faux frais, avec un bénéfice minimum de 10 °/₀ et maximum de 15 °/₀. Les divers délais d'achèvement des diverses parties du tout seront arrêtés définitivement dans le marché compris dans l'intervalle indiqué plus haut.

« De son côté, le père Barral, domicilié à l'Ecole apostolique à Immensee, s'engage : 1° à payer à M. Faron, comme il est dit dans l'article complémentaire du marché ci-dessus et à la première page : le 1er avril 1899 vingt-cinq mille francs et tous les six mois la même somme jusqu'à extinction de la créance de M. Faron, etc. ; 2° à consentir l'hypothèque générale sur les propriétés qu'il possède à Immensee, les bâtiments actuels et ceux à élever par M. Faron ; 3° à contracter une assurance sur la vie de cent mille francs dont le titre sera remis en garantie à M. Faron dans le délai de 1 mois environ à partir de la régularisation des marchés, pièces, etc.....

« La présente pièce, du consentement des parties, est laissée entre les mains de M. Vallat, architecte, pour établir les diverses expéditions, plans, cahiers des charges et devis en triple exemplaires lesquelles pièces seront envoyées à signature aux deux parties ou seront signées au bureau de M. Vallat, pour une des expéditions être remise à M. Vallat, architecte, chargé de la direction des travaux.

« L'article complémentaire du marché, placé avant la « Convention principale » règle les détails du mode de paiement et porte en outre :

« Afin de simplifier tous comptes vis-à-vis de M. Barral, il est convenu que les honoraires de l'architecte, — soit le 5 °/₀ du coût des travaux, plus les journées de déplacement, frais et déboursés, etc., tels qu'ils se trouvent détaillés et convenus avec M. Barral selon lettre adressée à ce dernier le 23 octobre

Digitized by Google

1897, — seront avancés par l'entrepreneur et compris dans l'état de situation périodique mentionné plus haut. A cette fin, et lors de chaque vérification d'état de situation des travaux exécutés, les dits honoraires et accessoires dûs à l'architecte Vallat par le père Barral, seront versés à ce dernier par l'entrepreneur puis ajoutés au coût des travaux vérifiés. La somme totale portera alors intérêt à 6 °/₀ au profit de l'entrepreneur à partir du jour des vérifications respectives ainsi faites. »

B. L'entrepreneur Faron ayant refusé de donner suite aux engagements pris par lui dans cet acte, le père Barral lui a ouvert action, le 23 août 1898, concluant à fr. 50,000 de dommages-intérêts pour inexécution du contrat.

Le défendeur a conclu à libération en s'appuyant sur les moyens suivants :

La convention du 19 février 1898 est une convention préliminaire qui n'a aucun caractère définitif, mais devait être complétée ultérieurement ; la condition essentielle du contrat, soit le prix, n'avait pas été arrêtée ; il n'y avait pas non plus accord sur la chose, vu que les plans n'étaient pas prêts. — La dite convention constitue un véritable faux : d'une part elle contient deux renvois qui n'existaient pas et que Faron n'a jamais signés, et, d'autre part, le corps même de l'acte est mensonger dans le paragraphe qui dit que toutes les pièces ont été soumises aux parties ; en réalité elles n'existaient pas encore à cette date. — Enfin, la convention est entachée d'erreur et de dol. Interrogé à Immensee lors d'une première entrevue, le 5 février 1898, sur sa situation financière et hypothécaire, le père Barral a affirmé que sa position était excellente et qu'il n'avait que 34000 fr. d'hypothèques sur ses propriétés ; interpellé à Porrentruy, le 18 février 1898, il avoua 70,000 fr. environ, quelques jours plus tard, Faron apprit que ce chiffre ascendait, en réalité, à 148,000 fr. Au cours du procès, il a, en outre, appris que le demandeur avait de nombreuses dettes chirographaires et était l'objet de poursuites nombreuses et continuelles.

Pour justifier sa demande en dommages-intérêts de 50,000 fr. le père Barral allègue que le refus d'exécution de Faron lui a causé un préjudice considérable qui résulte : *a.* du retard apporté aux travaux projetés : *b.* de la différence du prix réel (492,198 fr. 50) des travaux sur les prix convenus avec Faron (350,000 fr.) ; *c.* du supplément d'honoraires de l'architecte Vallat (6971 fr. 95) ; et *d.*

Digitized by Google

des dépenses considérables que le demandeur a dû supporter, — ses prévisions financières étant complètement bouleversées par le refus de Faron, — en vue de la création et du placement de 3000 obligations hypothécaires de 100 fr. chacune, nécessaires pour assurer l'exécution des premiers travaux. Il évalue ce préjudice total à 129,583 fr. 45 non compris les frais de placement des obligations hypothécaires.

C. Après une instruction étendue et de nombreux jugements préliminaires, le Tribunal de première instance de Genève a, par jugements des 14 mars 1901 et 8 décembre 1904, condamné Faron à payer à Barral la somme de 25,000 fr. à titre de dommages-intérêts pour inexécution du contrat.

D. Le défendeur Faron en a appelé de ces jugements et conclu à ce que le père Barral soit débouté de sa demande en dommages-intérêts, tant en vertu de l'article 2 que des articles 18 et 24 C. O. Subsidiairement, il a conclu à être acheminé à prouver, tant par titre que par témoins :

« 1° que le père Barral l'a amené à signer la convention préliminaire du 19 février 1898 à l'aide de déclarations mensongères et de manœuvres dolosives ;

« 2° Qu'interrogé chez lui à Immensee, le 5 février 1898, sur sa position financière et sur sa situation hypothécaire, il a affirmé qu'elles étaient excellentes et qu'il n'existait sur ses propriétés que pour 34,000 fr. d'hypothèques ;

« 3° que le 19 février 1898, dans le bureau de Vallat architecte, il a réitéré ses déclarations, avouant toutefois que ses hypothèques s'élevaient à 70,000 fr. environ ;

« 4° que Faron invita le 2 mars Vallat à lui fournir l'état hypothécaire exact du père Barral, et que, le 8 mars, il recevait de lui une lettre où il apprenait à sa grande stupéfaction que le passif hypothécaire du père Barral était de 148,000 fr. au lieu des 70,000 fr. avoués ;

« 5° que le 28 février Faron avait demandé à l'avocat Jost, à Lucerne, de vérifier les assertions du père Barral et que ce dernier, le 13 mars, l'informait que le père Barral avait menti et qu'il avait un passif hypothécaire de 148,000 fr ;

« 6° qu'à la date du 19 février 1898, il n'existait en fait de documents et plans :

« *a.* qu'une vue sur la route cantonale d'Immensee à Kussnacht ;

Digitized by Google

« *b*. qu'une vue sur une façade de la cour des sœurs ;

« *c*. qu'un plan du sous-sol avec plancher du rez-de-chaussée ;

« 7° que les pièces et documents, soit plans et séries de prix indispensables à l'établissement de la convention définitive n'ont pas été fournis par Barral, soit par son architecte et mandataire Vallat, dans les délais prévus lors des pourparlers du 13 février 1898 ;

« 8° que, le 5 février 1898, à Immensee, et le 19 février, à Porrentruy, chez Vallat, le père Barral, interrogé sur sa situation financière, déclara qu'elle était excellente et qu'il n'avait pas de dettes, alors que depuis 1897 il était poursuivi pour des sommes importantes et n'a cessé de l'être depuis lors, ainsi que cela résulte de l'état des poursuites dirigées contre lui et révélées au cours des enquêtes. »

Le demandeur a conclu à ce qu'il plaise à la Cour de Justice civile : confirmer les jugements déférés, sauf en ce qu'ils ont réduit à 25,000 fr. le montant de la réparation civile dû à Barral, et lui allouer 50,000 fr. Il a conclu, très subsidiairement, à ce qu'il soit nommé un ou trois experts aux fins de, après serment prêté, en s'entourant de tous documents nécessaires, notamment de la convention du 19 février 1898 :

« 1° Déterminer l'époque d'achèvement du bâtiment que sieur Faron s'était engagé à construire, pour le compte de M. Barral, sur la propriété que celui-ci possède à Immensee ; dire, en conséquence, quels ont été les retards imputables au sieur Faron, dus à l'inexécution des obligations de ce dernier ;

« 2° Indiquer les conditions matérielles dans lesquelles s'est poursuivie l'exécution des travaux ; dire quelle est la différence de prix qui en résulte pour M. Barral, étant donné qu'il était au bénéfice de la convention du 19 février 1898 et des devis présentés de part et d'autre ;

« 3° Fixer les frais et débours que M. Barral a dû supporter pour faire face à ses nouvelles obligations financières et se procurer immédiatement des sommes importantes ;

« 4° Déterminer en un mot les éléments directs du préjudice causé à M. Barral par l'inexécution des engagements du sieur Faron. »

E. Par l'arrêt du 24 mars 1906, dont est recours, la Cour de Justice civile de Genève a confirmé les jugements dont appel, sauf en ce qui concerne le chiffre de l'indemnité ; elle a condamné

Digitized by Google

Faron à payer à Barral la somme de 11,971 fr. 95, à titre de dommages-intérêts, avec intérêts de droit dès la demande en justice.....

F. C'est contre cette sentence, à elles communiquée le 26 mars 1906, que l'une et l'autre partie ont recouru en réforme au Tribunal fédéral en reprenant les conclusions formulées par elles devant les instances cantonales, y compris leurs offres de preuve.

Arrêt.

En droit : I. A la fin de l'acte intitulé « Convention principale », signé par les parties le 19 février 1898, il est dit que « la présente pièce du consentement des deux parties est laissée entre les mains de M. Vallat, architecte, pour établir les diverses expéditions, plans, cahiers des charges et devis en triples exemplaires, lesquelles pièces seront envoyées à signature aux deux parties..... » Dans le cas où cette clause se réfèrerait à un contrat verbal, on pourrait peut-être se demander si les parties ont entendu convenir de donner à leur convention une forme spéciale et si, par conséquent, il y a lieu, en vertu de l'art. 14 C. O., de présumer qu'elles n'ont entendu se lier qu'à partir de l'accomplissement de cette forme. Mais, cette question ne saurait être posée alors qu'on se trouve en face d'un contrat écrit et signé, qui se borne à réserver l'établissement de « diverses expéditions, plans, cahiers des charges et devis ». On ne peut considérer, avec le défendeur, le contrat comme préparatoire, que pour certains points secondaires expressément énumérés et réservés ; mais, pour les autres points, le contrat lie les parties, est définitif, et ces points sont précisément les points essentiels : l'objet du contrat, soit la construction d'un bâtiment dont la dimension, les proportions et le but sont indiqués, le délai de construction, les conditions d'exécution, le mode de paiement et les garanties fournies. Quant au prix, s'il n'est pas indiqué en chiffres, les éléments pour le déterminer sont indiqués ; les parties peuvent s'en rendre approximativement compte ; il résulte des pièces du dossier que l'accord était intervenu sur presque tous les points à cet égard. Il y a du reste lieu de remarquer qu'en matière de louage d'ouvrage par suite de devis, alors qu'il s'agit, comme en l'espèce, de constructions importantes, le prix de tous les éléments ne peut pas toujours être arrêté d'avance ; l'art. 365 C. O. prévoit spécialement que, si le prix n'a pas été fixé d'avance, ou s'il ne l'a

Digitized by Google

été qu'approximativement, il doit être déterminé d'après la valeur du travail.

Dans ces conditions, les parties s'étant mises d'accord sur tous les points essentiels, elles sont présumées (art. 2 C. .O) avoir entendu s'obliger définitivement, encore qu'elles aient réservé certains points secondaires. Le contrat du 18 février 1898 ne présente rien d'anormal, ni aucune clause qui tende à détruire la présomption légale. Si les parties n'étaient qu'en pourparlers et n'avaient pas eu l'intention de s'obliger, on se demande pourquoi elles auraient donné une forme aussi complète à leur accord et pourquoi, au lieu d'attendre qu'une entente fût intervenue en ce qui concerne les prix non encore arrêtés, elles ont indiqué les éléments qui devraient servir à l'établissement de ceux-ci.

II. Le défendeur a allégué que le contrat écrit, tel qu'il est présenté au tribunal, contient un faux matériel et constate, en outre, un fait faux.

Le prétendu faux matériel serait constitué par deux adjonctions marginales signées seulement par le père Barral, et que le défendeur prétend avoir été ajoutées après coup. Il suffit de constater que l'une de ces adjonctions concerne l'architecte et que l'autre a été introduite en faveur du défendeur, pour démontrer que cet argument n'a aucune valeur.

La Cour de Justice civile n'a pas autorisé le défendeur à administrer la preuve des faits qu'il a offert d'établir pour prouver que les plans, dont les parties déclarent, dans l'acte du 19 février 1898, avoir pris connaissance. n'existaient pas et que par conséquent cette constatation est fausse. Ce refus de preuve est basé sur la disposition de l'art. 184, Code proc. civ. gen. qui exclut la preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ou sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes. Suivant la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (arrêt du 5 juillet 1890, Niedergang c. Klenk et cons. *Rec. off.* XVI, p. 581, consid. 3) il s'agit là d'une question de procédure cantonale: dès lors le Tribunal fédéral est lié par ce prononcé, en dépit de la disposition de l'art. 9 C. O.

L'argument que le défendeur prétend tirer du faux immatériel doit donc être écarté, ce faux ne pouvant être établi. Il y a lieu de repousser dores et déjà pour le même motif les offres de preuves renouvelées sous chiffres 6 et 7 par le défendeur dans son recours (voir lettre D ci-dessus).

Digitized by Google

III. Le Tribunal de première instance a écarté l'offre du défendeur, de prouver qu'il a été amené à conclure par le dol du demandeur et que le contrat est entaché d'erreur, parce que les allégations de Faron seraient sans pertinence et parce que cette preuve contre et outre le contenu aux actes est prohibée par l'art. 184 déjà cité. La Cour de Justice civile estime que l'existence de ces faits ne saurait avoir influé sur la conclusion du contrat et que, s'il y a eu erreur, elle n'est pas essentielle. Ces deux manières de voir sont l'une et l'autre erronées.

Le fait que l'erreur dans laquelle le défendeur prétend s'être trouvé n'est pas essentielle et ne rentre pas dans les cas prévus aux art. 18, 19 et 20 C. O. est sans importance, puisqu'il dit avoir été amené à contracter, par le dol de l'autre partie et que c'est par conséquent l'art. 24 C. O. qui doit être appliqué ; or, aux termes de cet article, la partie trompée n'est pas obligée par le contrat, même quand son erreur n'est pas essentielle, par exemple lorsqu'elle porte, comme en l'espèce, sur la solvabilité de son contractant.

Si l'art. 184 proc. civ. gen. interdit la preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, il ne saurait l'interdire relativement aux manœuvres dolosives par lesquelles l'une des parties a amené l'autre à contracter. Il ne s'agit plus là du contenu du contrat, de son étendue, de sa portée ou de ses effets, mais de la validité de l'acte contractuel lui-même. Si la procédure cantonale peut disposer que l'acte écrit constatant un contrat ne saurait souffrir de contre-preuve testimoniale, cela ne saurait signifier qu'on ne peut prouver par témoins les manœuvres dolosives ou les actes de contrainte à l'aide desquels la conclusion du contrat a été obtenue.

Quant à la question de savoir si les faits allégués par le défendeur sont pertinents, si la solvabilité du demandeur a joué un rôle déterminant dans la décision prise par le défendeur, le 19 février 1898, de signer le contrat, c'est là une question d'appréciation qui ne peut être résolue qu'au vu des circonstances spéciales de la cause. En effet, le Tribunal fédéral a jugé que l'on ne saurait imposer à celui qui allègue l'erreur et le dol, l'obligation de prouver d'une manière péremptoire que, s'il avait connu la vérité, il n'aurait pas contracté (arrêt du 15 octobre 1886, Schirach c. Lohenstein, *Rec. off.* XII, p. 637, consid. 3) ; c'est au juge qu'il appartient d'apprécier, d'après les circonstances spéciales,

Digitized by Google

quelle peut avoir été l'influence des faits cachés eu égard aux relations habituelles d'affaires.

Les travaux que le contrat met à la charge du défendeur devaient ascender à plus de 350,000 fr.; les constructions devaient être faites en 1898 et 1899; le prix ne devait être payé que par acomptes semestriels de fr. 25,000, dès le 1er avril 1899. Le solde du prix ne devait donc pas être payé avant 7 ans. De plus, l'entrepreneur devait faire l'avance des frais et honoraires de l'architecte, soit environ 18,000 fr., plus journées de déplacements, frais et déboursés. Il est indiscutable qu'un entrepreneur, qui prend à sa charge un contrat aussi onéreux, qui assume obligations aussi peu habituelles, a un intérêt très considérable à connaître la fortune de son co-contractant et la valeur des garanties de paiement qui lui sont offertes. Cela est d'autant plus vrai qu'il s'agissait, en l'espèce, d'une construction faite dans un but très spécial et que toute l'entreprise d'Immensee repose sur la personnalité du demandeur. La correspondance échangée entre le défendeur et l'architecte Vallat prouve combien cette question préoccupait l'entrepreneur. C'est au vu de ces circonstances qu'il y a lieu d'apprécier les faits par lesquels le défendeur prétend établir que le demandeur a agi dolosivement à son égard et l'a amené à contracter, ce qu'il n'aurait pas fait s'il avait connu la vérité.

IV. Ainsi que le Tribunal fédéral l'a déjà jugé à diverses reprises (Arrêts 22/23 novembre 1889 Jenny c. Blumer, *Rec. off.* XV, p. 832 — 10 octobre 1896 Schürch c. Gerber, *Zeitschr. des bern. Juristenvereins* 1897 XXXIII pag. 223), le dol dont parle l'art. 24 C. O. peut aussi bien découler d'une omission que de manœuvres actives; le fait de cacher quelque chose, de taire des circonstances dont la bonne foi exigeait la révélation peuvent constituer le dol.

Comme on vient de le voir, la solvabilité du père Barral doit avoir joué un grand rôle dans la détermination du défendeur. Dès lors, s'il venait à être établi que le demandeur, — à la parole duquel sa situation et son titre pouvaient ajouter une certaine importance, pour une personne qui ne le connaissait pas, — a déclaré que ses immeubles n'étaient grevés que de 34,000 fr. d'hypothèques, alors qu'ils l'étaient de plus de 140,000 fr.; s'il a adroitement laissé croire qu'il parlait des charges grevant l'ensemble de ses immeubles alors qu'il ne pensait, par devers lui.

Digitized by Google

qu'à certaine fraction du tout, s'il a caché sa situation chirographaire, on pourrait en conclure qu'il a malicieusement laissé son co-contractant dans l'erreur. En effet, le demandeur, homme avisé et rompu aux affaires, ne pouvait ignorer l'importance qu'il y avait pour le défendeur qui l'interrogeait à connaître sa situation, et s'il l'a intentionnellement cachée, il a commis un dol.

VI. Les faits et arguments allégués dans l'arrêt dont est recours pour établir que la situation hypothécaire du demandeur a été sans influence sur la détermination du défendeur, ou qu'il aurait pu éviter l'erreur dans laquelle il s'est trouvé, ne sont pas concluants.

Il n'est nullement établi que le défendeur pouvait facilement vérifier l'état hypothécaire des immeubles du demandeur ; il n'est pas prouvé qu'il eût été autorisé à le faire avant la conclusion du contrat ; de plus, si une vérification était facile, c'était une raison de plus pour le défendeur de ne pas supposer qu'on cherchait à l'induire en erreur. Du reste, la bonne foi se présume, et l'on ne saurait lui faire un grief d'avoir cru en la parole du père Barral. Dès qu'il a eu des doutes, il a pris des informations.

Le considérant de l'arrêt dont est recours suivant lequel le défendeur doit seul supporter les conséquences de sa négligence et qu'il n'a à s'en prendre qu'à lui s'il n'a pas fait préciser la situation hypothécaire et chirographaire de son co-contractant, avant la signature du contrat, est sans valeur. En effet, le dol d'une des parties vicie le contrat et excuse toute négligence même grossière de l'autre partie ; lorsque l'erreur repose sur le dol, il n'y a pas lieu de se demander si elle aurait pu être évitée ; c'est en effet le dol qui vicie le contrat et non pas l'erreur qui en est résultée (Conf. Windscheid, *Pandekten*, 6e éd. I, p. 235 et *loc. cit.*. — *Entscheid. des Reichsgerichts* XVIII p. 233. — Code civ. all. § 843.)

L'argument que la Cour de Justice civile a tiré de la lettre adressée le 11 mars 1898 par le défendeur à l'architecte Vallat n'est pas non plus concluant. Le passage que cite l'arrêt est le suivant : « Veuillez, je vous prie, donner connaissance de cette lettre à M. Barral et lui annoncer que je serai à votre bureau le 15 courant, pour la ratification du marché, s'il y a lieu. » On ne peut pas déduire de là que le défendeur était prêt à signer la ratification du contrat alors même qu'il connaissait maintenant la

Digitized by Google

situation du père Barral. Il se plaint, au contraire, au début de cette lettre, du peu de valeur des garanties qu'il a, et ne s'estimant pas encore définitivement lié, il dit qu'il signera, après une entrevue, « s'il y a lieu », c'est-à-dire si des garanties suffisantes lui sont données. Cette phrase ne saurait avoir un autre sens.

La valeur totale des propriétés du demandeur et le fait rapporté par l'arrêt, qu'hypothèques antérieures payées, il resterait une mieux value de 319790 fr., ne peut permettre de conclure que le défendeur devait s'estimer suffisamment garanti. En effet, comme l'arrêt le dit lui-même, la Cour a basé cette appréciation sur une évaluation du sieur Vallat, architecte du demandeur ; or, rien ne prouve qu'il s'agisse là de la valeur intrinsèque ou de la valeur d'achat de ces propriétés, de celles qu'elles pourraient avoir dans une liquidation, indépendamment de la personnalité du père Barral. C'est là la seule valeur qui puisse intéresser le défendeur et permettre une argumentation sérieuse.

VI. Pour que le contrat pût être annulé en vertu de l'art. 24 C. O., conformément au moyen soulevé par le défendeur et dont la valeur a été examinée ci-dessus, il faudrait que les faits dont il prétend faire dériver le dol fussent prouvés ; or, tel n'est pas le cas. Il est vrai que l'arrêt dont est recours dit : « Il est établi que Barral a fourni des indications erronées et incomplètes sur sa situation hypothécaire..... » ; mais cette phrase ne peut être considérée comme une constation de fait liant le Tribunal fédéral au sens de l'art. 81 O. J. F. En effet, d'une part, prise avec son contexte, elle paraît avoir un caractère plutôt hypothétique et n'avoir d'autre but que de servir à un raisonnement ; d'autre part, il ressort du dossier que l'instruction n'a pas porté sur les allégués concernant le dol ; enfin, on ne saurait considérer comme constituant une constatation de fait, la simple déclaration que Barral a fourni des indications erronées et incomplètes, sans mention des faits mêmes, des actes matériels dont le dol découlerait.

Il y a lieu, dans ces circonstances, de compléter le dossier en procédant à l'administration des preuves offertes par le défendeur devant les instances cantonales déjà, puis dans son recours sous n[os] 1 à 5 et 8. Le Tribunal fédéral, ne disposant pas des éléments nécessaires pour juger, doit, par conséquent, en application de l'art. 82, al. 2, O. J. F., annuler l'arrêt dont est recours et renvoyer la cause au tribunal cantonal.

VII. L'arrêt du 24 mars 1906 étant annulé, le prononcé de la

Digitized by Google

Cour de Justice civile de Genève concernant l'étendue du dommage causé à Barral disparaît lui aussi. Il n'y a pas lieu, dans ces circonstances, d'entrer en matière sur le recours du demandeur, la cause se trouvant reportée, en entier, devant les instances cantonales. Le Tribunal fédéral n'a pas, en particulier, à se prononcer éventuellement sur la question de savoir si la base mise par l'arrêt à l'évaluation du dommage doit être approuvée, ou s'il n'y a plutôt lieu de tenir compte de l'augmentation du coût des travaux provenant de l'inexécution du contrat par J. Faron, et de procéder, dans ce but, à l'expertise offerte en preuve par le demandeur ; la Cour de Justice civile peut, en effet, elle-même, modifier son point de vue, son premier arrêt étant annulé en son entier.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : I. Le recours interjeté par J. Faron contre l'arrêt de la Cour de Justice civile de Genève du 24 mars 1906 est déclaré fondé.

II. Le dit arrêt est réformé en tant qu'il a repoussé les offres formulées par J. Faron de prouver, tant par titres que par témoins, les faits allégués sous n[os] 1 à 5 et 8 des conclusions de son recours.

III. En conséquence le dit arrêt est annulé et la cause est renvoyée au Tribunal cantonal pour compléter le dossier et statuer à nouveau.

IV. Dans ces circonstances, il n'est pas entré en matière sur le recours de P. M. Barral.....

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 2 Juin 1906.

Présidence de M. Graz.

Société en nom collectif ; faillite d'icelle ; effet de change ; poursuite contre un des associés ; admission ; appel ; 1° recevabilité ; art. 185 L. P. ; 2° associé tenu des dettes de la société ; art. 564 C. O. ; confirmation.

Tisseyre *contre* Corte et mariés Dupérier.

La faillite d'une société en nom collectif entraînant sa dissolution, tout associé peut dès ce moment être poursuivi pour un engagement pris par la société.

Si cet engagement résulte d'un effet de change, l'associé peut être poursuivi par la procédure spéciale prévue par la loi sur la poursuite pour dettes. Le fait que cet effet de change porte la signature sociale et non la signature personnelle de l'associé, ne soustrait pas celui-ci à cette poursuite, car il est responsable des obligations de la société dans la même mesure que celle-ci, et soumis par conséquent à la même procédure qu'elle.

Digitized by Google

L. Tisseyre, demeurant avenue des Vollandes, 6, associé de la société en nom collectif L. Tisseyre & Cie, inscrite au Registre du commerce, le 29 novembre 1902, déclarée en faillite le 29 novembre 1905, a été poursuivi, par voie de procédure sommaire, par Corte et les mariés Dupérier, en paiement d'un effet de change, souscrit le 30 novembre 1902, à l'échéance du 1er mai 1906, au montant de deux mille cinq cents francs, par la société L. Tisseyre & Cie, à l'ordre de dame Mayeux, endossé à J. Corte et à A. Dupérier.

Corte et dame Dupérier ont produit au passif de la faillite Tisseyre & Cie, et ont été admis pour la somme de cinq mille sept cent soixante-sept francs soixante centimes, dans laquelle est compris le billet de deux mille cinq cents francs, qui a fait l'objet de la présente instance. Le commandement n° 95722, poursuite pour effet de change, du 2 mai 1906, a été notifié à L. Tisseyre lui-même, l'effet du 30 novembre 1902, à l'échéance du premier mai 1906, est visé, et il est indiqué que le billet est exigible contre Tisseyre personnellement, par suite de la faillite de la société Tisseyre & Cie.

Tisseyre a fait opposition à ce commandement pour les motifs suivants : 1. Il n'est pas personnellement souscripteur du billet et ne peut être l'objet d'une poursuite pour effet de change. 2. Il n'est pas la personne désignée pour le paiement. 3. Le billet ne lui a jamais été présenté et on ne lui en a jamais réclamé le paiement. 4. Aucun protêt n'a été dressé contre lui dans le délai légal, et le porteur est déchu de son droit de recours.

L'Office, conformément à l'art. 181, loi P. D., a transmis l'opposition au Tribunal. Par jugement du 14 mai 1906, le Tribunal a déclaré non fondée l'opposition formée par Tisseyre au commandement n° 95722, en a donné main-levée et condamné Tisseyre à un émolument de justice de quarante francs.

Ce jugement est fondé, en substance, sur les motifs suivants :

1. La jurisprudence a décidé que l'associé peut être tenu des dettes de la société en nom collectif, lorsqu'elle est dissoute, de la même manière que cette société, pour les engagements de change dont elle est tenue.

2. A teneur de l'art. 828 C. O., le porteur, sauf le cas du billet à domicile, qui ne se retrouve pas en l'espèce, n'est pas tenu de présenter le billet à l'échéance, ni de le faire protester pour conserver son recours contre le souscripteur.

Digitized by Google

Ce jugement a été communiqué aux parties dans le délai de cinq jours, prévu à l'art. 185 loi P. D. Tisseyre a, par requête du 19 mai, appelé de ce jugement; il prétend qu'il viole l'art. 828 C. O., et qu'il consacre une erreur d'interprétation de cet article.

Tisseyre soutient qu'il n'est pas souscripteur; qu'il est seulement, par le fait de la faillite, garant ou payeur par intervention ; que, s'il est souscripteur, il est souscripteur à domicile, le porteur de l'effet étant tenu de le présenter et de le faire protester ; que la poursuite pour effet de change ne lui est pas applicable.

Corte et dame Dupérier concluent à la confirmation du jugement, avec émolument de justice à titre de dépens.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1. L'appel est-il recevable ? 2. Est-il fondé ?

Sur la première question :

L'art. 185 loi P. D. dispose que, dans la poursuite pour effets de change, les parties peuvent recourir à l'instance cantonale supérieure contre la décision relative à l'opposition dans les cinq jours de la communication.

La décision a été communiquée le quinze mai. La requête d'appel est du dix-neuf mai, elle a été faite dans le délai de cinq jours. L'appel est recevable.

Sur la deuxième question :

L'art. 182 loi P. D. indique les cas dans lesquels l'opposition à la poursuite pour effets de change est recevable. Tisseyre n'invoque aucun de ces cas.

L'art. 564 C. O. dispose que, dans la société en nom collectif, les associés sont tenus solidairement et sur tous leurs biens, des engagements de la société. La faillite de la société L. Tisseyre & Cie, déclarée le 30 novembre 1905, a entraîné la dissolution de la société; l'effet de change dont s'agit devenait exigible dès cette date, ce n'est qu'après son échéance que la poursuite a été commencée contre Tisseyre ; ce n'était pas un billet à domicile, puisqu'il était payable au siège même de la société, le billet à domicile ne s'entendant que d'un billet payable au domicile d'un tiers, non du domicile du souscripteur de l'effet. Corte et dame Dupérier n'étaient tenus, pour conserver leur recours contre Tisseyre, ni de présenter le billet à l'échéance, ni de le faire protester, art. 828 C. O. Le fait que Tisseyre n'est pas personnellement souscripteur du billet de change, mais que ce billet a été souscrit par L. Tisseyre

Digitized by Google

& Cie, ne saurait faire obstacle à ce que le recouvrement de ce billet soit poursuivi contre Tisseyre par la voie de la poursuite pour effet de change ; le lien qui unit l'associé avec la société en nom collectif dont il fait partie est si étroit (art. 564 C. O.), qu'il a été décidé que l'associé est tenu solidairement des engagements de la société, dans la même mesure que la société elle-même et que, notamment, il doit être soumis, pour les engagements de change dont est tenue cette société, de la même manière qu'elle et soumis comme elle à la procédure de poursuite plus rapide et plus rigoureuse que la procédure de la poursuite ordinaire.

(Voir arrêt Giovanna c. Banque fédérale, du vingt-sept octobre 1897) [1].

Par ces motifs, la Cour : Vu les art. 182, 185 L. P., 564, 828 C. O., 58 Tarif fédéral..... Au fond :..... Confirme.....

RÉSUMÉ D'ARRÊT

Substitution. — L'acte de partage d'une succession ne constitue point le titre des co-partageants. Celui-ci résulte du fait juridique qui a produit l'indivision (en l'espèce le testament qui les a institués. Une possession fondée sur un acte de partage dans lequel des intéressés éventuels (en l'espèce des enfants à naître) n'ont été ni présents ni représentés, ne peut être qu'équivoque en ce qui concerne la qualité de propriétaire invoquée par les successeurs.

Elle ne peut être également que précaire, les possesseurs ne possédant qu'à titre de détenteurs et non de propriétaires.

Il est conforme aux principes de considérer comme inopérant au point de vue de la prescription le temps qui s'écoule avant la naissance du droit d'action du propriétaire, puisqu'avant cette naissance, le propriétaire n'a pu s'opposer aux actes de possession et que la prescription suppose l'inaction non justifiée de la personne contre laquelle elle court.

Des substitués sont donc recevables à attaquer, lors de l'ouverture de la substitution, un acte de partage des biens substitués qui aurait été fait sans leur participation et contrairement à leur droit, entre d'autres substitués, alors que la substitution n'était pas encore ouverte.

(Tribunal cantonal vaudois, 27 septembre 1905. Dme Gfeller et cons. c. hoirs Barraud [2]).

[1] Voir *Semaine Judiciaire*, 1897, page 733.

[2] *Journal des Tribunaux* de Lausanne.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

28me Année — N° 31-32 — 13 août 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX «ATAR» CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 30 MARS 1906.

Présidence de M. JAEGER.

Tableau-réclame; demande d'enlèvement; admission; appel; réforme; recours au Tribunal fédéral; acte de concurrence déloyale; art. 50, 51 C. O.: arrêt supprimant le tableau; refus d'indemnité; absence de préjudice démontré; admission du recours et infirmation de la décision cantonale.

Syndicat coopératif de vente des Producteurs girondins
contre Cachat.

Digitized by Google

Le maintien, sur un magasin, d'un tableau-réclame indiquant que le commerçant vend les marchandises d'une maison désignée, alors que ce fait n'est plus exact, constitue un acte de concurrence déloyale ou illicite.

Dans ce domaine, la responsabilité du commerçant existe en vertu des art. 50 et suiv. C. O., sans qu'il y ait besoin d'établir son dol, son imprudence ou sa négligence, et sans qu'il soit nécessaire de prouver un préjudice déjà souffert. En effet, l'acte de concurrence déloyale ou illicite existe dès qu'il y a possibilité de confusion ou dommage purement éventuel.

Ce commerçant peut donc être condamné à faire enlever la cause du dommage (en l'espèce, le tableau-réclame), indépendamment de l'indemnité qui ne sera allouée que si un préjudice a pu être démontré.

A. En octobre 1904, est intervenu entre Henri Cachat, négociant, rue du Rhône, n° 43, à Genève, et le sieur Gombaud, agissant au nom et comme l'un des délégués du Syndicat coopératif de vente des Producteurs girondins, société civile coopérative, ayant siège à Bordeaux, un marché, aux termes duquel Cachat déclarait acheter du Syndicat trois demi-barriques de vin de Bordeaux, à des conditions de prix et de paiement qui ne présentent aucun intérêt dans ce débat ; en même temps, Cachat, qu'il l'eût ou non sollicitée, obtenait l'autorisation de faire figurer, au nombre des enseignes apposées à l'extérieur de sa boutique ou de son magasin, un tableau-réclame portant le nom et la marque du Syndicat, ainsi que diverses autres mentions relatives à ce dernier ou à ses produits. Ce tableau-réclame ayant été exécuté et apposé, tandis que, d'autre part, survenaient entre parties diverses difficultés au sujet de l'exécution du marché susrappelé, et qu'en définitive les parties renonçaient à poursuivre l'une envers l'autre l'exécution de leurs obligations et à entrer effectivement en affaires l'une avec l'autre, le Syndicat fit établir, le 10 avril 1905, par un constat d'huissier, l'existence du tableau-réclame en question parmi ceux entourant la vitrine extérieure du magasin de Cachat, et introduisit contre ce dernier, devant le Tribunal de première instance de Genève, par exploit du 27 avril 1905, une action dont les conclusions tendaient à ce que le défendeur fût condamné :

a) A enlever immédiatement le tableau-réclame dont s'agit, à peine de dix francs par jour de retard dès la formation de la demande ;

b) A payer, en outre, au demandeur, avec intérêts de droit, et sous suite de tous dépens, la somme de 2000 francs, à titre de dommages-intérêts, pour concurrence déloyale.

Digitized by Google

Pour justifier la première de ces conclusions, le demandeur alléguait, en substance, qu'il n'avait pas fait autre chose, par l'intermédiaire du sieur Gombaud, qu'accorder au défendeur l'autorisation, que ce dernier avait sollicitée, de faire exécuter et placer devant son magasin, et à ses frais, l'enseigne en question, et que, si Gombaud avait accompagné le défendeur chez le peintre auquel l'enseigne avait été commandée, c'était uniquement pour donner à celui-ci les instructions nécessaires pour son travail. A l'appui de sa seconde conclusion, il invoquait, en dehors du maintien illicite de cette enseigne sur la façade sur laquelle s'ouvrait le magasin, ou la boutique du défendeur, les faits ci-après, à la preuve desquels, par écriture du 12 octobre 1905, il conclut, très subsidiairement, à être acheminé :

« 1. Qu'en avril 1905, Cachat a déclaré à des personnes qui lui demandaient à acheter du vin du Syndicat, que le vin était en route et que, dans huit jours, il en aurait, et — à une autre personne — qu'il avait le vin en cave, mais qu'il n'était pas encore en bouteilles ;

« 2. Que Cachat a offert à ces clients de leur vendre un autre vin qui était bien meilleur que celui des Producteurs girondins. »

Le défendeur répondit à cette action, en concluant à ce que le Syndicat fût :

1. Débouté des fins de sa demande; et

2. Condamné lui-même à faire enlever le tableau-réclame dont s'agit, à peine de 10 francs par jour de retard dès la date du jugement à intervenir. Contestant les allégués du demandeur, il soutenait que c'était le sieur Gombaud qui avait, pour le compte du Syndicat, commandé et fait mettre en place l'enseigne en question, d'où il déduisait que c'était également au Syndicat à la faire disparaître.

B. Le 20 octobre 1905, le Tribunal de première instance rendit le jugement dont ci-après le dispositif :

« Le Tribunal, jugeant en premier ressort :

« 1. Dit que c'est sans droit que le défendeur maintient à la porte de son commerce une enseigne portant les mots : Syndicat coopératif de vente des Producteurs girondins, Bordeaux;

« 2. Déboute le défendeur de sa demande reconventionnelle ;

« 3. Le condamne à payer au demandeur, à titre de dommages-intérêts, la somme de 100 francs ;

« 4. Réserve au demandeur tous ses droits pour la réparation du

Digitized by Google

préjudice qui pourrait lui être causé par le maintien de l'enseigne;

« 5. Condamne le défendeur aux dépens. »

C. Cachat interjeta appel de ce jugement, et déclara reprendre ses conclusions de première instance et conclure subsidiairement à être acheminé à prouver par toutes voies de droit : « 1° Qu'en octobre 1904, le représentant du Syndicat, le sieur Gombaud, s'était rendu chez le peintre Loutan, et lui avait commandé le dit tableau-réclame qui devait être placé à la porte de son magasin, à lui, Cachat; 2° que le prix de ce tableau-réclame était dû par le Syndicat, et non par lui, Cachat. »

A son tour, — par écriture du 15/16 décembre 1905, — le Syndicat déclara appeler du dit jugement par voie d'appel-incident et reprendre ses conclusions de première instance, en amplifiant son offre de preuve du 12 octobre 1905, pour la faire porter encore sur les deux faits suivants : « 1° Que Cachat a fait au demandeur, en octobre 1904, une commande de vin, et demandé l'autorisation de mettre à sa porte la marque et le nom des Producteurs girondins; 2° qu'il laissa pour compte le vin, sous divers prétextes mal fondés, mais garda à sa porte l'enseigne du demandeur. »

D. Par arrêt du 27 janvier 1906, la Cour de Justice civile de Genève, réformant le jugement du Tribunal de première instance, a: « 1. Donné acte aux parties de ce que Cachat se déclarait prêt à laisser enlever par le Syndicat le tableau-réclame portant le nom de ce dernier;

« 2. Autorisé, au besoin, le Syndicat à en reprendre immédiatement possession;

« 3. Débouté les parties de toutes autres conclusions;

« 4. Condamné le demandeur aux dépens de première instance et d'appel. »

Quant aux motifs à la base de cet arrêt, il suffira de les faire apparaître, pour autant que besoin, dans les considérants de droit qui suivront.

E. C'est contre cet arrêt qu'en temps utile le Syndicat coopératif de vente des Producteurs girondins a déclaré recourir en réforme auprès du Tribunal fédéral, en reprenant, en somme, ses conclusions de première instance et d'appel, à l'exception toutefois de celle d'entre elles, — qu'il a laissée tomber, — qui tendait à ce que l'intimé, faute par lui d'enlever immédiatement l'enseigne en question, fût condamné au paiement d'une indemnité de 10 francs

Digitized by Google

par jour de retard. L'intimé a conclu au rejet du recours, comme mal fondé.

Arrêt.

En droit : I. La demande du Syndicat recourant contre l'intimé se caractérise comme une action fondée sur des actes de concurrence déloyale ou illicite et se base, *en droit*, sur les art. 50 et suiv. C. O., et *en fait :*

1. Non point, ainsi que le dit l'instance cantonale, sur ce que l'intimé aurait *placé* sans droit le tableau-réclame ou l'enseigne dont s'agit, sur la façade de la maison, au rez de-chaussée de laquelle s'ouvre sa boutique ou son magasin, à un endroit qui n'est séparé du bord de la vitrine extérieure que par une autre enseigne (concernant, celle-ci, les chocolats, dont l'intimé fait également commerce), mais bien sur ce que l'intimé a *maintenu* et *maintient* encore cette enseigne à cet endroit, quand bien même il s'est refusé à suivre au marché qu'il avait conclu avec le recourant et qui, seul, ou de concert avec la perspective d'autres nouveaux marchés, justifiait les conventions intervenues au sujet de ce tableau-réclame ;

2. Sur les propos tenus par l'intimé à ceux de ses clients venus chez lui pour lui demander de leur livrer ou de leur débiter du vin provenant du Syndicat recourant.

La première question qui se pose est donc celle de savoir si c'est effectivement sans droit que l'intimé a *maintenu* jusqu'ici parmi les enseignes servant de réclame à son magasin celle portant le nom et la marque du Syndicat recourant, et, dans l'affirmative, si ce n'est pas à l'intimé qu'il incombe de faire cesser cet état de choses, et s'il doit être tenu au paiement d'une indemnité pour avoir causé de la sorte quelque préjudice au recourant.

II. Sur le premier point, il y a lieu de considérer ce qui suit :

L'enseigne dont il s'agit ici n'est pas du genre de celles que, par suite de l'extrême développement de la réclame de nos jours, certains producteurs font établir, en quantité plus ou moins considérable, et distribuent à leurs clients, que ceux-ci en aient ou non, fait la demande, et moins peut-être encore dans l'intérêt de ces derniers que dans le leur propre. Le problème ici est donc différent de tous ceux qui pourraient se poser dans l'un des cas dont il vient d'être question, et il peut n'être pas inutile d'en faire dès maintenant la remarque.

Le tableau-réclame, qui fait l'objet de ce litige n'a, en effet, et

Digitized by Google

en tout cas, pas été envoyé, ni fourni directement par le Syndicat recourant à l'intimé. L'une et l'autre partie reconnaissent, au contraire, qu'il a fallu le commander spécialement à un peintre, à Genève, qui, après l'avoir exécuté, l'a posé lui-même ou a laissé ce soin à quelque autre homme du métier. L'une et l'autre partie reconnaissent aussi que ce tableau-réclame (du moins en tant qu'il a trait aux vins dont le Syndicat recourant fait le commerce, car, ainsi que cela résulte de la photographie qui en a été produite au dossier, il a rapport, non seulement à ces vins, mais encore à d'autres produits, tels que thés, rhum, etc., qui, manifestement, n'intéressent en rien le Syndicat recourant), n'avait plus de raison d'être à l'endroit où il a été posé, dès l'instant où les dites parties n'ont pu entrer effectivement en relations d'affaires l'une avec l'autre. Mais, le recourant et l'intimé diffèrent dans leurs versions sur la nature des conventions intervenues entre eux; tandis que le recourant déclare s'être borné à accorder l'autorisation, que l'intimé lui aurait demandée, de faire faire à ses frais, à lui, intimé, le tableau-réclame en question, pour le placer au côté des autres tableaux ou enseignes servant de réclame à son magasin, l'intimé prétend que c'est le recourant qui, pour son propre compte, s'est engagé à faire faire ce tableau-réclame, qui l'a commandé et qui l'a fait mettre en place.

Or, dans un cas de ce genre, le producteur, qui se plaint de ce qu'un commerçant, négociant ou débitant, fait figurer son nom ou sa marque, à lui, producteur, dans ses tableaux-réclame ou ses enseignes, à lui, débitant, et de ce qu'il lui est fait ainsi une concurrence déloyale ou illicite, n'a pas à établir autre chose que le fait matériel de l'existence de son nom ou de sa marque sur ces tableaux-réclame ou sur ces enseignes; pour le surplus, il lui suffit d'alléguer qu'il n'a pas conféré à ce débitant le droit de prendre sa marque ou son nom, ou qu'il ne le lui avait conféré que sous des conditions ou pour une durée déterminées, conditions qui ne se sont point réalisées, ou durée qui est arrivée à expiration. Et c'est alors au débitant à prouver, pour écarter les réclamations qui lui sont faites, soit que, contrairement aux dires du producteur, ce dernier lui a bien conféré le droit de prendre sa marque ou son nom, soit que les conditions auxquelles était subordonnée cette autorisation se sont bien réalisées, soit, enfin, que cette autorisation n'a pas cessé de déployer ses effets, ou n'a pu et ne peut être encore révoquée ; le débitant peut encore alléguer, mais tou-

Digitized by Google

jours à charge par lui de le prouver, que c'est le producteur lui-même qui a fait figurer sa marque ou son nom sur les tableaux-réclame ou les enseignes incriminés. Dans tous ces cas, en effet, le débitant ne peut s'excuser ou se justifier qu'en invoquant un fait du producteur, ou qu'en se prévalant d'un droit, qu'il lui incombe évidemment d'établir, puisque, sans cela, l'on en serait réduit à exiger du producteur l'apport d'une preuve négative, qu'il lui serait le plus souvent impossible de faire, ce contrairement aux principes généraux du droit en la matière.

III. C'est donc, en l'espèce, à l'intimé, — contrairement à ce qu'a admis l'instance cantonale, — qu'il appartenait d'établir dans quelles conditions il avait fait ou laissé placer l'enseigne en question, pour démontrer ainsi qu'il ne pouvait être accusé de concurrence déloyale ou illicite envers le recourant. De ce que ce dernier reconnaissait simplement avoir donné son consentement à ce que la dite enseigne fût commandée et posée, sous cette condition, qui allait d'elle-même, que l'intimé suivît réellement au marché intervenu, l'intimé ne pouvait évidemment rien déduire qui fût contraire aux allégués mêmes du recourant, ni conclure que, malgré l'inexécution du marché et la rupture de toutes relations avec le recourant, il était néanmoins en droit de faire poser encore cette enseigne, ou de la maintenir à sa place, si elle était déjà posée. Or, les offres de preuve que l'intimé a faites devant l'instance cantonale, et auxquelles il a implicitement déclaré se référer dans sa réponse au recours devant le Tribunal fédéral, ne tendent à établir qu'une chose, à savoir que ce serait le recourant qui aurait commandé lui-même l'enseigne dont s'agit et qui en devrait encore le prix ; elles ne tendent pas à établir que le recourant aurait pris l'engagement de faire lui-même placer cette enseigne, et de la faire déplacer lorsqu'elle n'aurait plus de raison d'être ; elles ne tendent pas non plus à réfuter les allégués du recourant, consistant à dire que celui-ci n'aurait fait que souscrire, au sujet de cette enseigne, à une demande que l'intimé lui aurait présentée, et qui ne pouvait avoir sa cause que dans l'exécution à prévoir du marché intervenu entre parties. Ces offres de preuve apparaissent donc comme dénuées de pertinence, et il n'y a pas lieu de s'y arrêter. Elles sont d'ailleurs infirmées par les présomptions qui résultent du fait que le tableau-réclame en question ne porte pas que l'indication du Syndicat recourant, de ses produits et de leur marque, et qu'au contraire il a trait encore à d'autres articles (thés, rhum, etc.),

Digitized by Google

manifestement étrangers au recourant. Il n'est donc pas admissible que le recourant ait lui-même fait faire ce tableau-réclame: autrement, — en le faisant exécuter, — il ne se serait vraisemblablement occupé que de lui-même, et il n'aurait pas, à l'indication de ses produits, ajouté celle d'autres produits, à la vente desquels il ne pouvait plus avoir d'intérêt. A tout le moins a-t-il fallu, pour la commande de ce tableau-réclame. l'intervention et la coopération de l'intimé.

L'on ne pourrait donc invoquer en faveur de l'intimé, ou opposer au recourant, que les aveux de ce dernier, dont on ne peut trouver trace au dossier. Mais, la lettre du 31 octobre 1904, la seule où il soit question de cette enseigne, et où le sieur Gombaud disait àl 'intimé: « Veillez surtout à ce que le tableau-réclame-enseigne sur tôle soit très bien fait et tel que *nous* l'avons commandé, » n'a même pas été produite par l'intimé ; elle n'a été versée au dossier, en copie, que par le recourant ; et l'intimé ne l'a invoquée dans aucune de ses écritures, pas plus devant les instances cantonales que devant le Tribunal fédéral, d'où il faut conclure que, suivant l'intimé lui-même, cette lettre ne saurait constituer la preuve de la version qu'il a donnée des faits de la cause. En fait aussi, cette lettre peut être interprétée de différentes façons, suivant que le « nous », dont elle se sert, se rapporte au Syndicat lui-même, ou à ses organes, ou qu'il désigne le sieur Gombaud personnellement et l'intimé. Quant à l'aveu que le recourant n'a cessé de faire dans ses diverses écritures, de l'autorisation qu'il a donnée à l'intimé de faire exécuter et de faire placer l'enseigne dont s'agit, l'on n'en saurait tirer, au point de vue juridique, les mêmes conclusions que l'instance cantonale. Cette autorisation, que le recourant reconnaît avoir accordée à l'intimé, n'avait trait qu'à *la pose* de l'enseigne et supposait naturellement que l'intimé prendrait livraison du vin qu'il avait acheté du Syndicat, pour le revendre ou le débiter à son tour dans sa boutique ou son magasin ; elle n'impliquait nullement la faculté de *maintenir* cette enseigne à sa place indéfiniment, contre le gré du Syndicat ; et elle tombait d'ailleurs d'elle-même, *ipso facto*, dès l'instant où il était certain que la condition, à laquelle elle était subordonnée, ne se réalisait point.

IV. Conséquemment, le 27 avril 1905, c'est-à-dire lors de l'introduction de son action, le recourant était bien fondé à demander de l'intimé que celui-ci enlevât ou fît enlever immédiatement le

Digitized by Google

tableau-réclame en question, ou du moins qu'il fît disparaître de ce tableau-réclame tout ce qui avait trait au recourant, à ses produits ou à leur marque. Cette demande avait, en effet, à sa base un fait de concurrence déloyale ou illicite : le maintien, sans droit, de l'enseigne dont s'agit au nombre de celles servant de réclame au magasin ou à la boutique de l'intimé. Dès lors, aux termes de la jurisprudence du Tribunal fédéral, les art. 50 et suiv. C. O. devaient recevoir leur application en la cause. sans qu'il fût besoin de rechercher si l'intimé avait agi par dol, ou simplement par imprudence, ou par négligence, et sans qu'il fût nécessaire non plus que le recourant eût établi l'existence d'un dommage déjà souffert ; sur ce dernier point, en effet, il est admis, en jurisprudence comme en doctrine (voir notamment Allart, *Traité théorique et pratique de la concurrence déloyale*, 1892, page 5, n° 7 ; Pouillet, *Traité des marques de fabrique et de la concurrence déloyale*, 1898, page 864, n° 716), que l'acte de concurrence déloyale ou illicite n'existe pas et ne donne pas lieu à répression qu'au moment où il a provoqué déjà *réellement* la confusion ou le préjudice qui doivent en découler, mais qu'au contraire il suffit qu'il y ait *possibilité de confusion* ou un *dommage purement éventuel*. Or, l'on ne saurait évidemment nier que tel soit bien le cas en l'espèce, et il serait oiseux d'en vouloir entreprendre ici la démonstration.

Dans ces conditions, la première conclusion de la demande du Syndicat, telle qu'elle a été restreinte en fin de cause devant le Tribunal fédéral, doit être déclarée fondée, car il est clair qu'une action basée sur des actes de concurrence déloyale ou illicite peut tendre à ce que le défendeur soit condamné, non pas seulement à réparer, au moyen d'espèces, le dommage qu'il a *déjà causé actuellement ou virtuellement*, mais encore à faire disparaître, lorsque cela est possible, la cause même de ce dommage. (Comp. Rossel, *Manuel du Droit fédéral des Obligations*, 2e édit., 1095. n° 81, pages 110 et 111 ; Th. Weiss, *Die Concurrence deloyale. ihr Begriff und ihre Behandlung im Civil-und Strafrecht*, 1894, page 38 ; Rec. off. des arrêts du Tribunal fédéral, XXII, n° 32, consid. 10, page 188 ; comp. aussi §§ 1 et 8 de la loi allemande du 27 mai 1896 sur la concurrence déloyale.)

Il est à remarquer que, puisque, devant le Tribunal fédéral, le recourant n'a pas repris la partie de la première conclusion de sa demande, qui tendait à ce que l'intimé fût tenu au paiement d'une indemnité de 10 francs pour chaque jour de retard apporté à l'en-

Digitized by Google

lèvement de l'enseigne incriminée, il n'y a pas lieu de rechercher ici quelles pourront être éventuellement les conséquences de l'inexécution par l'intimé du présent arrêt sur ce point.

V. Quant à la seconde conclusion de la demande du Syndicat, elle doit, en revanche, être écartée et l'arrêt de l'instance cantonale confirmé sur ce point. Le recourant n'a, en effet, pas rapporté la preuve qui lui incombait, qu'un dommage soit *réellement* résulté pour lui, du fait que l'enseigne portant son nom et sa marque ait été illicitement maintenue *jusqu'ici* à la place qu'elle occupe, et rien non plus au dossier ne permet de présumer qu'il résultera effectivement pour lui *de ce fait* un dommage encore à venir. D'autre part, c'est avec raison qu'à cet égard l'instance cantonale a écarté, comme non pertinentes, les offres de preuve du recourant. Que l'intimé ait dit, ou non, en effet, à certains clients qn'il attendait un envoi du Syndicat, que le vin était en route et lui parviendrait dans quelques jours, ou que le vin était en cave, mais n'avait pas encore été mis en bouteilles, cela est indifférent, car l'on ne voit pas comment, par ces propos, l'intimé aurait pu porter préjudice au recourant. Et, d'autre part, l'intimé était en droit d'offrir à ses clients d'autres vins que ceux du Syndicat et de leur dire que ceux-là étaient encore meilleurs que ceux-ci, car, pour prétendre que l'intimé n'avait pas le droit de vendre ou d'offrir à vendre d'autres vins, le recourant ne pourrait se fonder que sur un engagement spécial contracté par l'intimé, engagement qu'il n'a même pas invoqué et au sujet duquel il n'a non plus absolument rien allégué ; et, dans les propos sus rappelés, destinés à vanter la qualité de ces autres vins, l'on ne saurait, en l'espèce, rien apercevoir qui puisse se caractériser comme un acte de concurrence déloyale ; sans doute, suivant les circonstances, de pareils propos peuvent avoir pour effet de dénigrer les marchandises d'un concurrent, et se qualifier en conséquence comme des actes de concurrence déloyale (voir Pouillet, *op. cit.*, n°s 616 et suiv., pages 750 et suiv.); mais, dans le cas particulier, le recourant n'a ni établi, ni offert d'établir, aucune circonstance à laquelle ces propos auraient pu emprunter un caractère délictueux ou quasi délictueux.

VI. Quant aux frais et dépens, ceux des deux instances cantonales peuvent être laissés à la charge du recourant, qui n'obtient gain de cause que sur un point tout à fait secondaire et qui eût pu facilement éviter tout ce procès en tentant, préalablement à son action en justice, une démarche amiable auprès de l'intimé, puis-

Digitized by Google

que celui ci n'a jamais contesté que l'enseigne en question dût être effectivement enlevée, et qu'il ne s'agissait plus ainsi que de savoir à qui incombait le soin de faire procéder à cet enlèvement. Le Syndicat lui-même a reconnu, dans son recours, que sa demande n'avait, en réalité, pas d'autre objet que celui-là, puisqu'il a convenu que, si l'intimé avait obtempéré à la mise en demeure que constituait, suivant lui, recourant, son exploit introductif d'instance, il se serait aussitôt désisté purement et simplement de son action. L'on peut donc tenir pour certain que le recourant aurait pu parvenir à ses fins sans tout ce procès, soit par une démarche amiable comme celle indiquée plus haut, soit en ne compliquant pas, inutilement et abusivement, sa demande, d'une réclamation en dommages-intérêts absolument injustifiée.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est déclaré partiellement fondé, et l'arrêt de la Cour de Justice civile de Genève, en date du 27 janvier 1906, réformé en conséquence, en ce sens que l'intimé Henri Cachat est condamné à procéder, ou à faire procéder lui-même, immédiatement, à l'enlèvement du tableau-réclame sus indiqué, ou tout au moins à faire disparaître immédiatement de ce tableau tous signes ou mentions se rapportant au Syndicat recourant...

Audience du 11 Mai 1905.

Présidence de M. Jæger.

Assurance contre les accidents ; décès de l'assuré ; action en paiement ; refus ; prétendue absence d'accident ; admission ; recours ; risques couverts par la police ; preuves et présomptions ; influences de maladies sur les effets d'une assurance ; absence de faute de l'assuré ; confirmation.

Cie La Teutonia *contre* Hoirs Kaltenrieder.

I. Un sac pesant tombé sur le ventre d'un sinistré et ayant causé sa mort constitue bien la violence extérieure, soudaine, physique, indépendante de la volonté du navré, prévue par la clause de sa police d'assurance.

II. En matière d'assurance accidents, dans les cas où il n'est pas possible d'apporter une preuve matérielle et péremptoire de la cause d'un décès, la probabilité suffit pour établir le rapport de causalité.

III. La survenance d'une maladie avant l'accident ne saurait avoir d'effet sur l'application de la police restée sansmodification.

On ne peut, d'autre part, admettre que toute maladie ou indisposition quelconque peut avoir un effet sur la responsabilité de la compagnie-assureur, ni imposer, dans chaque cas, à l'assuré

Digitized by Google

ou à ses ayants droit, la preuve que l'accident est seule cause du dommage. En effet, considérer toute infirmité, au sens scientifique du terme, comme une cause de déchéance à teneur du contrat, équivaudrait à frustrer la presque universalité des souscripteurs de polices des bienfaits de l'assurance, puisqu'il y a bien peu de personnes que l'on puisse tenir comme étant en possession de la plénitude de leur santé, dans le sens idéal et absolu de ce mot.

En fait : *A*. Le 22 août 1896, Gottlieb Kaltenrieder, agriculteur, alors à Chiètres, a conclu un contrat d'assurance contre les accidents auprès de « La Teutonia », à Leipzig ; cette société devait, en cas de mort par accident, payer à ses héritiers la somme de 6000 fr.

B. Le 5 août 1904, Gottlieb Kaltenrieder, qui avait transporté son domicile à Estavayer-le-Lac, était occupé à charger sur son char des sacs de ciment ; au cours de cette opération, il fut victime d'un accident et mourut, le lendemain 6 août, vers la fin de l'après-midi. L'arrêt dont est recours expose ainsi cet événement : « Il n'est pas douteux que la cause de la mort de Kaltenrieder provient du choc qu'il reçut en chargeant les sacs de ciment, le 5 août 1904. Il est établi, en effet, qu'à un moment donné, occupé à porter des sacs de ciment de 50 kg. du magasin Gattoni à son char, Kaltenrieder laissa échapper un sac qui lui tomba contre le ventre ; que, immédiatement, il se plaignit de douleurs au ventre, dut s'asseoir et cesser son travail ; et qu'enfin ayant voulu, sur les conseils de dame Gattoni, entrer dans la maison, il tomba sur les marches de l'escalier sans pouvoir se relever ».

C. Par citation du 8 octobre 1904, les héritiers de Gottlieb Kaltenrieder ont ouvert action à La Teutonia, et conclu à ce qu'elle soit condamnée, avec dépens, à leur payer l'indemnité d'assurance de 6000 fr. à la suite de l'accident survenu le 5 août et suivi de mort le 6 août 1904.

La société d'assurance conclut à libération, se basant, en résumé, sur les motifs suivants : Le décès n'est pas dû à une violence extérieure, soudaine, physique, indépendante de la volonté du navré, comme l'exige le § 1 de la police ; il n'en existe pas même un indice. Dans l'hypothèse la plus favorable, la lésion interne serait la conséquence des efforts subjectifs, prolongés, de Kaltenrieder, pour lever et charger des sacs de 50 kg ; la société n'en est pas responsable. L'hypothèse la plus vraisemblable est celle indiquée par le médecin Ducotterd : Kaltenrieder souffrait

Digitized by Google

d'un abcès ou d'un ulcère intestinal ; les efforts faits par lui le 5 août ont fait crever cet abcès ou ont déterminé une hémorragie qui a entraîné la mort. Dans tous les cas, Kaltenrieder avait jugé nécessaire de consulter un médecin deux jours plus tôt et avait été averti par lui ; il a commis une imprudence ou une négligence grave en procédant au chargement de ces sacs ; à ce point de vue encore la compagnie d'assurance est libérée. Enfin, la tardiveté et la défectuosité des avis donnés par les héritiers à la Teutonia ont empêché celle-ci d'user du droit de requérir l'autopsie ,qui seule pouvait déterminer d'une manière certaine la cause de la mort.

D. Le Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine, par jugement du 4 juillet 1905, puis le Tribunal cantonal du canton de Fribourg, par la sentence confirmative du 27 novembre 1905 dont est recours, ont admis les conclusions des hoirs demandeurs et écarté celles de la compagnie.....

E. C'est contre ce jugement, communiqué aux parties le 22 février 1906, que, par acte du 14 mars 1906, la société défenderesse a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral et reprendre devant lui ses conclusions libératoires.

Arrêt. (*Abrégé*)

En droit : I. L'instance cantonale a constaté, en fait, l'existence de l'accident qui, aux dires des demandeurs, a causé la mort de Gottlieb Kaltenrieder ; elle a déclaré qu'un sac de ciment de 50 kg, que celui-ci portait du magasin Gattoni à son char, lui a échappé et lui est tombé sur le ventre. Cette constatation n'est pas en contradiction avec les pièces du dossier, elle s'appuie au contraire sur la déposition de la femme Gattoni, seul témoin de l'accident ; elle lie par conséquent le Tribunal fédéral. Il s'agit bien là d'un événement soudain, inattendu, d'un choc produit par une force extérieure soudaine, physique, indépendante de la volonté. C'est donc avec raison que l'instance cantonale a admis l'existence d'un accident au sens du § 1 de la police d'assurance, sens qui correspond, du reste, à la définition habituelle de l'événement qualifié « accident ».

Si même l'on supposait, avec la compagnie défenderesse, que le choc n'ait pas été direct, que Kaltenrieder, sentant le sac lui échapper, ait lutté, ait fait un effort pour le retenir, et que ce soit cet effort qui ait causé la rupture interne, il n'en serait pas moins vrai que ce mouvement réflexe et involontaire, cet effort, cette résistance, a été directement provoquée par la soudaineté et la

Digitized by Google

violence de la manifestation d'une force mécanique extérieure, savoir la chute inattendue d'un sac de ciment de 50 kg ; l'événement n'en conserverait pas moins le caractère d'un accident.

II. Ceci établi et la mort de Kaltenrieder par suite de péritonite foudroyante n'étant pas mise en doute, l'arrêt dont est recours admet qu'il y a rapport de cause à effet entre cet accident et la mort de l'assuré. La compagnie recourante conteste ce rapport de causalité ; elle estime, en droit, que la probabilité ne suffit pas pour établir ce rapport, et, en fait, elle allègue, d'une part, que c'est la maladie dont souffrait Kaltenrieder qui a été la cause de sa mort, ou qui, tout au moins, en a été une des causes concommittantes, et, d'autre part, que seule l'autopsie, rendue impossible par le fait des défendeurs, aurait pu prouver la cause de la péritonite foudroyante.

C'est aux demandeurs qu'incombe la charge de rapporter la preuve du rapport de causalité entre l'accident et la mort de l'assuré. Le Tribunal cantonal de Fribourg a déclaré avec raison qu'il n'est pas indispensable de savoir quelle est la nature et le terme spécifique de la lésion survenue (ouverture d'un abcès, rupture d'un ulcère ou déchirement des intestins) et il se borne à constater que c'est la chute du sac qui a été la cause de cette lésion mortelle quelle qu'elle soit. Cette affirmation ne peut, il est vrai, s'appuyer que sur des probabilités ; ces probabilités découlent de la simultanéité de la chute du sac et des douleurs violentes ressenties par Kaltenrieder, de la déclaration du Dr Thurler, médecin traitant, ainsi formulée : « probablement rupture de l'intestin par force mécanique extérieure », et, enfin de la déclaration des experts qui ont dit : « rien ne s'oppose à l'exactitude de la constatation médicale du Dr Thurler qui, du reste, n'avance qu'une probabilité. » Or, ainsi que, d'accord avec la doctrine (v. Ehrenberg, *Versicherungsrecht* Bd I 1893, p. 426) le Tribunal fédéral l'a déjà prononcé (voir arrêts 13 octobre 1894, Basler Lebensversicherungsgesellschaft c. Haller[1], *Rec. off.* XX, page 937, consid. 6, — 30 mars 1899, Schweiz. Unfallversicherungs-Aktiengesellschaft in Winterthur c. Vonesch, *Rec off.* XXV, II. p. 162), dans les cas où il n'est pas possible d'apporter une preuve matérielle péremptoire, la probabilité suffit pour établir le rapport de causalité. C'est en vertu de ce principe que le Tribunal

---

[1] Voir *Semaine Judiciaire* 1894, page 775.

Digitized by Google

cantonal de Fribourg a admis que c'est la chute du sac de ciment sur le ventre de Kaltenrieder qui a causé la péritonite foudroyante dont il est mort. C'est là une constatation de fait qui, pour autant qu'elle n'est pas en contradiction avec les pièces du procès, lie le Tribunal fédéral. En admettant cette solution, en opposition à la probabilité émise par la compagnie, c'est-à-dire que la péritonite aurait été la conséquence de l'ouverture d'un ulcère ensuite d'effort, indépendamment de la chute du sac, le tribunal cantonal a agi dans la limite de la liberté d'appréciation dont tout juge dispose.

Cette constatation de fait liant le Tribunal fédéral et devant être considérée comme la solution la plus normale, puisqu'elle est conforme aux avis du médecin traitant (v. Ehrenberg, *loc. cit.* et p. 429), c'est à l'assureur qu'il appartenait de prouver la fausseté de cette probabilité et l'existence d'une autre cause de décès. Il est vrai que les experts ont déclaré qu'il est possible que l'effort fait par un homme qui transporte des sacs de ciment de 50 kg provoque la rupture d'ulcères intestinaux dont il souffrirait; mais encore aurait-il fallu établir que le défunt avait des ulcères. Le Dr Ducotterd, sur les déclarations duquel la compagnie recourante appuie sa défense, a déclaré qu'il avait vu Kaltenrieder le 1er août, qu'il avait été très perplexe sur le diagnostic, qu'il hésitait entre une gastrite chronique et une gastrite ulcéreuse, qu'il avait prescrit à Kaltenrieder un traitement et lui avait dit de revenir dans trois jours. En présence d'une déposition pareille. il ne peut s'agir que d'une hypothèse; or, une supposition n'équivaut pas à une preuve, et le Tribunal fédéral n'a pas à modifier la constatation de fait de l'instance cantonale.

III. Il est vrai que la compagnie recourante allègue que, si la preuve péremptoire de l'état de santé de l'assuré au moment de l'accident et de son rapport avec le décès, n'a pas été rapportée, c'est que les héritiers de Kaltenrieder n'ont pas respecté les clauses de la police en ce qui concerne les délais d'avis, et que la compagnie a été informée trop tard du décès, pour qu'il pût être procédé à l'autopsie, seul moyen de preuve permettant d'établir sûrement la cause de la mort.

C'est à bon droit que l'instance cantonale a admis que, la gravité du mal de l'assuré n'ayant été diagnostiquée que le 6 août dans la matinée, le décès étant survenu dans la soirée et l'avis ayant été donné le jour suivant, les hoirs demandeurs ont rempli

Digitized by Google

leurs obligations. On ne saurait leur faire un reproche d'avoir ignoré qu'ils devaient adresser l'avis de décès à un autre agent de la société que l'agent habituel, alors qu'ils ne pouvaient le savoir, ni de ce que cet agent avait de fausses indications au sujet du domicile de Kaltenrieder, faits qui ont retardé son arrivée. Du reste, il y a lieu de remarquer qu'à ce moment-là, il n'a pas été question d'autopsie; ce n'est qu'à la fin du mois d'août que cette question a surgi, et les experts ont déclaré, sur la demande même de la recourante, qu'à cette époque-là elle eût été impossible, à raison de la décomposition du cadavre.

IV. La compagnie recourante a encore allégué que la maladie dont était atteint Kaltenrieder au moment de l'accident est une cause concomitante de sa mort, qu'elle modifie le rapport de causalité, et qu'elle exclut sa responsabilité, cela à raison de l'art. 1 de la police, en vertu duquel l'assurance ne couvre que « les suites directes et uniques de l'accident sans coopération d'une maladie quelconque ou de toute autre circonstance. »

Pour autant que la compagnie aurait entendu conclure implicitement à une réduction de la somme de 6000 fr. prévue dans la police, à raison de la simultanéité prétendue des causes, il suffit de relever que la possibilité d'une solution de cette nature ne résulte pas clairement des termes de la police et ne doit pas être supposée, vu sa nature exceptionnelle; la disposition citée de l'art. 1 de la police n'a été invoquée que pour justifier entièrement les conclusions libératoires de la réponse.

Il y a lieu de remarquer à cet égard, d'abord, que cette disposition ne peut rationnellement se rapporter qu'à la coopération d'une maladie survenue après l'accident; cela seul est conforme aux principes généraux en matière d'assurance-accident, et au fonctionnement de ces assurances. La survenance d'une maladie avant l'accident ne saurait avoir d'effet sur l'application de la police restée telle quelle en cas de survenance d'accident.

En second lieu, il serait contraire à la bonne foi qui doit régner en matière de contrats d'assurance (arrêt du Tribunal fédéral du 22 juillet 1895, Le Soleil-Sécurité générale c. Cosandey[1], *Rec. off.* XXI, p. 862) d'admettre que toute maladie ou indisposition quelconque peut avoir un effet sur la responsabilité de la compagnie-assureur. Ce serait énerver les contrats d'assurance-accident

(1) Voir *Semaine Judiciaire* 1896 page 17.

Digitized by Google

que de vouloir imposer, dans chaque cas, à l'assuré ou à ses ayants droit, la preuve que l'accident est seule cause du dommage. Ainsi que le Tribunal fédéral l'a jugé, admettre toute infirmité, au sens scientifique du terme, comme une cause de déchéance à teneur du contrat, équivaudrait à frustrer la presque universalité des souscripteurs de polices des bienfaits de l'assurance, puisqu'il n'existe peut-être aucun individu chez lequel on ne puisse constater, à un degré quelconque, un principe morbide ou une imperfection organique, qui empêche de le considérer comme en possession de la plénitude de la santé, dans le sens idéal et absolu (Trib. féd. La Préservatrice c. Chamorel[1], *Rec. off.*, XXIV, II, p. 772, consid. 2).

V. La compagnie prétend enfin tirer un moyen libératoire du fait que Kaltenrieder aurait commis une négligence grave en se livrant au travail du chargement de sacs de ciment de 50 kg, malgré les ménagements que le Dr Ducotterd lui avait ordonnés. Il suffit de remarquer à cet égard, d'une part, que le médecin déclare lui-même n'avoir parlé à Kaltenrieder que de « mauvaise gastrite », sans faire mention d'ulcères, d'autre part, que les experts, appelés à répondre à la question de savoir si une personne atteinte d'une affection intestinale, si même elle n'est pas encore exactement déterminée, ne commet pas une grave imprudence en se livrant à des travaux tels que le chargement et le déchargement de sacs de ciment de 50 kg, ont déclaré que certaines affections intestinales permettent des travaux pénibles sans être aggravées pour cela.

Ce moyen libératoire doit donc être écarté comme les précédents, une négligence grave ne pouvant être mise à la charge de l'assuré.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce ; Le recours est écarté.....

(Chambre des poursuites et des faillites.)

AUDIENCE DU 19 JUIN 1906.

Présidence de M. SOLDATI

Poursuite ; saisie en main d'un tiers d'espèces, titres, prétentions ; déclaration négative d'icelui ; saisie d'action ; même déclaration ; refus de l'Office de porter une plainte pénale contre le tiers ; art. 78, 79 loi vaudoise d'application ; plainte du créancier ; 1° incompétence du Tribunal fédéral ; question de droit cantonal ; 2° impossibilité

[1] Voir *Semaine Judiciaire*, 1899, page 65.

Digitized by Google

pour un office de saisir des biens qu'un tiers déclare ne pas détenir ; rejet du recours.

Albert Meyer et Cie.

I. La saisie d'objets matériels, comme aussi celle de titres incorporant le droit auquel ils se rapportent, ne peut être pratiquée qu'après que l'office a dûment constaté au préalable l'existence de ces biens.

Lorsque, l'Office ne parvient pas à découvrir chez un tiers les biens qu'il pensait y trouver, et qu'il présumait appartenir, ou qui lui avaient été indiqués par le créancier poursuivant ou par le débiteur poursuivi comme appartenant à ce dernier, et lorsque, au surplus, le tiers conteste avoir ces biens en sa possession, la saisie devient impossible.

La seule chose qui puisse et doive alors être saisie, c'est le droit incorporel que peut avoir le débiteur sur les biens qui sont présumés se trouver en la possession du tiers ou le droit d'obtenir de celui-ci leur livraison ou leur restitution.

A. Le 2 novembre 1905, procédant sur la réquisition de la maison Albert Meyer et Cie, à Lausanne, poursuite nº 6399, l'Office des Poursuites de Morges a déclaré saisir, au préjudice de Louis Muller, à Ecublens, — entre autres choses, — les valeurs que pourrait devoir Adrien Masson, à Epernex rière Ecublens, soit en espèces, titres et prétentions. A une date, et d'une manière que le dossier ne permet pas de déterminer, le tiers-saisi Masson déclara à l'Office ne rien devoir au débiteur.

Ensuite de participation des poursuites nº 6505 (Flavien Muller) et 6584 (E. Freymond), — série nº 21, — à cette saisie, l'Office compléta celle-ci le 6 décembre 1905, en déclarant, sur la base seulement des indications fournies par le débiteur, saisir « 5 actions portant les nº 17, 25, 26, 27 et 28 de l' « Avenir de Renens », de fr. 200 chacune, en mains de Adrien Masson, à Epernex rière Ecublens, titres estimés à fr. 100 l'un, soit au total fr. 500. Le procès-verbal de saisie constate que, le Préposé ou un employé de l'Office s'étant rendu au domicile du tiers-saisi Masson, celui-ci ne put y être rencontré, et que sa fille déclara ne pouvoir donner aucuns renseignements sur l'existence des susdits titres. »

B. Le même jour, 6 décembre, par lettre recommandée, l'Office invita le tiers-saisi Masson à lui remettre, pour qu'elles demeurassent déposées en ses mains, les cinq actions susindiquées. A cette sommation, Masson répondit verbalement, à une date qui ne peut être déterminée en l'état du dossier, qu'il n'avait en sa possession aucune action qui fût la propriété du débiteur. Au dire de la maison Albert Meyer et Cie, celle-ci aurait, à une date qu'elle n'indique pas, d'ailleurs, requis l'Office d'avoir à

Digitized by Google

prendre sous sa garde les cinq actions dont s'agit pour que les poursuites contre le débiteur pussent suivre leur cours, et l'Office lui aurait déclaré ne pouvoir obtenir de réponse de la part du tiers-saisi à ses sommations.

Alors, le 3 avril 1906, la maison Albert Meyer et Cie écrivit à l'Office prétendant que le silence observé par le tiers-saisi devait être considéré comme impliquant, de la part de celui-ci, un refus d'obéir aux ordres de l'Office, lequel refus équivalait à la soustraction des objets saisis, et que l'Office devait, en conséquence, en vertu de l'art. 79 de la loi cantonale d'exécution de la L. P., porter plainte pénale contre le dit tiers-saisi aux fins de faire punir ce dernier et de le contraindre à remettre à l'Office les cinq actions saisies.

Le 4 avril, l'Office réitéra ses sommations auprès de Masson, en menaçant celui-ci de porter, au besoin, contre lui, une plainte pénale fondée sur les articles 78 et 79 de la loi cantonale précitée.

Le 6 avril, Masson répondit en confirmant ses précédentes déclarations, suivant lesquelles il n'avait absolument rien en sa possession qui appartînt au débiteur, et en disant devoir remarquer, d'ailleurs, que les dispositions légales susrappelées n'étaient d'aucune application envers les tiers, ces dispositions ne visant que le débiteur lui-même.

Le 12 avril, l'Office informa la maison Albert Meyer et Cie que, bien qu'il ne partageât pas sa manière de voir relativement à l'applicabilité des art. 78 et 79 précités, il avait tenté une nouvelle démarche auprès de Masson en menaçant celui-ci du dépôt éventuel d'une plainte pénale contre lui, mais que, cette démarche étant demeurée sans résultat, il ne pouvait ni ne voulait porter contre Masson une plainte pénale qui ne se justifiait pas au regard de la loi.

C. C'est en raison de cette dernière décision que, par acte du 21 avril, la maison Albert Meyer et Cie a porté plainte contre l'Office, en concluant à ce qu'il fût ordonné à celui-ci d'avoir à obtempérer à la réquisition du 3 avril, c'est-à-dire d'avoir à déposer contre Masson une plainte pénale pour infraction aux art. 78 et 79 de la loi cantonale d'exécution de la L. P...

D. Par décision du 2 mai, l'autorité inférieure de surveillance, — le Président du Tribunal du district de Morges, — a écarté la plainte comme mal fondée...

Digitized by Google

E. L'autorité supérieure de surveillance confirma cette décision. Le créancier a recouru au Tribunal fédéral.

(*Abrégé.*)

Arrêt.

En droit : I. La seule conclusion que la recourante ait présentée dans sa plainte devant l'autorité inférieure, comme encore devant l'autorité supérieure et devant le Tribunal fédéral, tend à ce que l'Office des Poursuites de Morges soit astreint à porter contre le tiers-saisi Masson une plainte pénale accusant celui ci d'avoir commis l'une ou l'autre des infractions prévues aux art. 78 et 79 de la loi cantonale d'exécution de la L. P. du 16 mai 1891. Mais, le bien ou le mal fondé de cette conclusion dépend en tout premier lieu de la question de savoir si les dispositions des dits articles sont, ou non, applicables à des faits de la nature de ceux qui, suivant la recourante, devraient faire l'objet de la plainte pénale à déposer contre le tiers-saisi Masson, et la solution de cette question dépend à son tour de l'interprétation que doivent recevoir ces dispositions *du droit cantonal.* Or, l'interprétation du droit cantonal est du ressort exclusif des autorités cantonales, d'où il suit que le Tribunal fédéral n'est pas compétent pour revoir la question d'applicabilité ou d'inapplicabilité en la cause des art. 78 et 79 susrappelés et que le recours doit être écarté déjà préjudiciellement pour cette raison, les art. 96, 98, 99 et 100 L. P. invoqués par la recourante n'ayant évidemment rien à voir dans ce débat, que celle-ci a limité au point de savoir si l'Office pouvait, oui ou non, être tenu à porter contre le sieur Masson une plainte pénale fondée sur les art. 78 et 79 précités.

II. L'on peut, d'ailleurs, à titre de remarque, — en se plaçant à un autre point de vue, — faire observer que c'est avec raison que l'autorité cantonale a refusé d'accueillir les conclusions de la recourante.

En effet, ainsi que le Tribunal fédéral a eu déjà l'occasion de le reconnaître à diverses reprises (voir arrêts du Tribunal fédéral du 22 décembre 1903, en la cause Maggetti, *Rec. off.*, vol XXIX, I, n° 131, consid. 3, p. 622 et 623, — édit. spéc^le^, vol. VI, n° 82, p. 346 et 347, — et du 3 octobre 1905, en la cause Falconnier et consorts, *Rec. off.*, vol. XXXI, I, n° 120, consid. 6 et 7, p. 722 et suiv.), la saisie d'objets matériels, comme aussi celle de titres incorporant le droit auquel ils se rapportent ne peut être pratiquée qu'après que l'Office a dûment constaté au préalable l'existence

Digitized by Google

de ces biens. Lorsque l'Office, comme cela a été le cas en l'espèce, ne parvient pas à trouver chez un tiers les biens qu'il pensait y trouver et qu'il présumait appartenir, ou qui lui avaient été indiqués par le créancier poursuivant ou par le débiteur poursuivi comme appartenant à ce dernier, et lorsque, au surplus, ce tiers conteste avoir ces biens en sa possession, la saisie de ces derniers devient pratiquement impossible. Ce qui seul, dans ces conditions, peut être encore saisi, c'est le droit incorporel que peut avoir le débiteur sur les biens présumés se trouver en la possession du tiers, ou le droit d'obtenir de celui-ci la livraison ou la restitution de ces biens.

Des principes qui viennent d'être rappelés, il résulte que l'Office des Poursuites de Morges n'eût pu valablement saisir en mains du tiers Masson les cinq actions dont il supposait qu'elles se trouvaient en mains de celui-ci et qu'elles appartenaient au débiteur, que s'il avait pu constater qu'elles existaient réellement en mains du dit tiers. Dans ce cas, et si le tiers saisi avait revendiqué la propriété de ces actions, l'Office aurait procédé en conformité de l'art. 109 L. P., et suivant la jurisprudence du Tribunal fédéral (*Rec. off.*, vol. XXII, nº 108, consid. 1, p. 664 et 665) il n'aurait pu songer à prendre sous sa garde ces actions qu'une fois cette question de revendication liquidée. Mais, puisque, dans le cas particulier, l'Office n'a pu constater l'existence matérielle de ces actions en mains du tiers Masson, et tant et aussi longtemps que cette constatation ne pouvait être faite, la saisie ne pouvait plus avoir pour objet ces actions directement, et elle ne pouvait plus porter que sur le droit incorporel que pouvait avoir le débiteur sur ces titres, ou sur le droit du débiteur de requérir ou d'obtenir du tiers la remise ou la restitution de ces titres, ou, enfin, en d'autres termes, sur les prétentions du débiteur envers le tiers-saisi, ces prétentions pouvant elles-mêmes, malgré leur caractère litigieux, donner lieu à réalisation comme toute autre créance frappée de saisie. Et il va de soi que, dans un cas comme celui-ci, l'Office ne peut songer non plus à prendre sous sa garde des biens dont il n'a pu constater l'existence matérielle, et que le tiers-saisi conteste même avoir en sa possession. Et, quant aux déclarations faites par le tiers-saisi, dans l'un comme dans l'autre cas, il est clair qu'elles ne peuvent donner lieu par elles-mêmes et sans autre à des poursuites pénales ; il faut pour cela qu'elles se révèlent comme délictueuses, c'est-à-dire avant

Digitized by Google

tout comme mensongères ; or, en l'espèce, cette démonstration n'a nullement été faite.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, prononce : Le recours est écarté...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 12 Mai 1906.

Présidence de M. Burgy.

Assurance-vie ; action en paiement de prime ; absence de contrat ; proposition d'assurance ; contrat prétendu réglé par le Code de commerce ; rejet de la demande : appel ; contrat lié entre les parties ; abrogation du Code de commerce ; réforme ; admission de la demande.

Caisse de Prévoyance suisse *contre* Horn.

I. La police d'assurance manifeste la volonté des parties sous une forme documentaire, les deux contractants étant liés par son contenu, mais elle ne constitue pas le seul moyen de constater et de prouver cette volonté.

En matière d'assurances, la proposition d'assurance compte au nombre des manifestations essentielles de la volonté de ces contractants et doit servir à déterminer celle-ci.

II. Une proposition d'assurance signée par une personne qui a, en, outre effectué les premiers versements de sa prime établit le contrat d'assurance.

La Caisse de Prévoyance Suisse (assurance sur la vie et rentes viagères) a, le 9 août 1902, assigné par devant le Tribunal de première instance Edouard Horn, en paiement avec intérêts de droit et dépens, de la somme de deux cent soixante-un francs trente-cinq centimes, pour solde de prime de première année, ainsi qu'il en sera justifié au besoin.

Le défendeur a répondu : La Caisse de Prévoyance invoque, à l'appui de sa réclamation, un contrat d'assurance ; sommée de le produire, elle a reconnu qu'elle n'a entre les mains qu'une proposition d'assurance signée par lui, défendeur. Aussi longtemps qu'une loi fédérale n'est pas intervenue pour régler le contrat d'assurance, celui-ci est régi par le droit cantonal.

Dans le canton de Genève, la matière est régie par le Code de commerce français encore en vigueur en cette partie. Aux termes de l'art. 332 de ce code, le contrat d'assurance doit être fait par écrit. En outre, aux termes d'un article des statuts de la demanderesse dont elle ne méconnaît pas l'existence, le défaut de paiement

Digitized by Google

d'une prime entraîne, de plein droit, la déchéance de l'assuré, et la nullité du contrat.

Le seize juin 1903, le Tribunal de première instance a jugé :

La demanderesse produit une proposition d'assurance faite et signée par Horn. Cet acte unilatéral du proposant n'a pas reçu son exécution sous la forme d'un contrat bilatéral signé par les deux parties. Celles-ci avaient choisi la forme écrite pour ce contrat d'assurance. A teneur de l'art. 14 C. O., les parties sont présumées n'avoir entendu se lier qu'à partir de l'accomplissement de cette forme. Le contrat pour lequel la forme écrite a été convenue doit porter la signature de toutes les personnes auxquelles il impose des obligations, art. 12 C. O. La proposition d'un contrat d'assurance ne peut pas être considérée comme étant le contrat lui-même d'assurance. Les conclusions de la demanderesse, basées sur un contrat qui n'existe pas, doivent être rejetées.

Pour ces motifs, le Tribunal de première instance l'a déboutée et condamnée aux dépens.

La Caisse de Prévoyance a appelé de ce jugement. Elle en demande la réforme, et que la Cour, statuant à nouveau, condamne l'intimé à lui payer, avec intérêts, dès le 9 août 1902, la somme de deux cent soixante-un francs trente-cinq centimes, et le condamne aux dépens de première instance et d'appel.

Horn conclut à la confirmation du jugement, et à la condamnation de l'appelante aux dépens d'appel.

Question : 1. Un contrat d'assurance est-il intervenu entre les parties, en 1901 ?

2. La Caisse de Prévoyance suisse justifie-t-elle que Horn lui doive deux cent soixante-un francs trente-cinq centimes pour solde de la prime de la première année ?

3. *Quid* des dépens ?

Sur la première question : La Caisse articule avec précision, par devant la juridiction de céans :

a) Que, le 11 octobre 1901, Horn lui a adressé une proposition mixte d'assurance pour la somme de dix mille francs. (La proposition écrite, et signée par Horn, est produite) ;

b) Que cette proposition d'assurance a été acceptée ;

c) Que Horn a été admis au nombre des sociétaires assurés et a reçu le livret-police N° 1720 ;

d) Qu'il s'est engagé à payer la prime annuelle en fractions trimestrielles de cent douze francs ;

Digitized by Google

e) Qu'il a effectué les versements des deux premières fractions trimestrielles les 24 octobre 1901, et 11 février 1902, au caissier de la Banque de Genève.

f) Qu'il n'a pas payé les deux dernières fractions de la première prime.

Horn n'a ni reconnu, ni dénié ces faits ;

Il persiste à soutenir qu'en vertu de l'art. 896 C. O. jusqu'à la promulgation d'une loi fédérale sur le contrat d'assurance, ce sont les dispositions du droit cantonal qui font règle. Il en existe dans le canton de Genève.

Le Code de commerce français a été, comme le Code civil, promulgué à Genève, pendant l'annexion à la France, et il a été maintenu en vigueur après la restauration de la nationalité genevoise, par la loi du 6 janvier 1815.

L'art. 332 du Code de commerce français dispose que le contrat d'assurance doit être fait par écrit, et signé par les deux parties ; aucun contrat signé des deux parties n'existant, c'est à bon droit que le Tribunal de première instance a débouté la demanderesse et appelante de sa prétention.

L'art. 16 de la loi genevoise transitoire et abrogatoire pour la mise à exécution des lois d'organisation judiciaire et de procédure civile, du 15 juin 1891, est ainsi conçu :

« Sont et demeurent abrogés dès le premier janvier 1892 ; 1°..., 2°... ; 3°. Le Code de commerce de 1807 ».

L'exception tirée par Horn de l'art. 332 de ce Code abrogé est donc sans valeur.

Il reste acquis au procès (art. 71 procédure civile) les faits précis articulés en appel par la Caisse de Prévoyance dont l'exactitude, en ce qui concerne ceux ténorisés sous lettres *a* et *e*, est, au surplus, confirmée par la production de la proposition d'assurance et d'une lettre de la Banque de Genève à L. Logoz (Directeur de la Caisse à Genève), du 13 décembre 1905.

Il faut admettre avec la jurisprudence du Tribunal fédéral que : « La police manifeste la volonté des parties sous une forme documentaire, les deux parties étant liées par son contenu ; mais qu'elle ne constitue pas le seul moyen de constater et de prouver la volonté réelle des parties contractantes. En matière d'assurances, la proposition d'assurance compte au nombre des manifestations essentielles de volonté ; elle doit servir à déterminer la volonté des parties contractantes. »

Digitized by Google

La proposition d'assurance mixte, signée par Horn le 11 octobre 1901, régulièrement versée au débat, porte qu'il veut s'assurer pour dix mille francs au tarif D. 55, primes payables par trimestres.

Le proposant doit prendre connaissance des statuts de la Caisse qui servent de base au contrat, *mentionne la proposition* d'assurance. Les divers tarifs de la Caisse font corps avec les statuts. Ils se trouvent *in fine* de l'exemplaire.

Le tarif D. 55 fixe, pour une assurance mixte de cent francs, échéant à l'âge de cinquante-cinq ans, pour un assuré âgé de trente-deux ans, une prime trimestrielle de un franc douze centimes.

La proposition d'assurance remplie par Horn, le 11 octobre 1901, indique une assurance mixte à primes payable jusqu'à cinquante-cinq ans, et qu'il est âgé de trente-deux ans, né qu'il est le 13 avril 1869.

Horn n'a pas méconnu avoir été admis comme assuré et avoir reçu un livret — police N° 1720, qui constate son affiliation et précise ses droits et obligations.

Il n'a pas davantage contesté avoir payé les deux fractions trimestrielles de la prime de la première année en cent douze francs chacune, conformes au tarif D. 55.

Dans ces circonstances, l'existence du contrat d'assurance de 1901, entre les parties, se trouvent démontrée.

Sur la deuxième question : La proposition d'assurance signée par Horn se termine par ces lignes :

« Je certifie, par ma signatur., l'exactitude des réponses ci-dessus, et *je m'engage, dès la mise en vigueur de l'assurance, à payer au moins les primes d'une année entière.* »

L'assurance était entrée en vigueur, d'après le premier versement trimestriel de prime effectué par Horn, le 24 octobre 1901. Il a payé un second quart le 11 février 1902. Il ne prouve pas s'être libéré du solde de la prime de première année et le doit ensuite de son engagement ci-dessus.

La Caisse ne justifie cependant pas que le montant de ce solde soit supérieur à deux cent vingt-quatre francs.

L'art. 35 des statuts visé par Horn n'est pas applicable à cette prime de première année.

Sur la troisième question: Vu les art. 363 et 106 procédure civile;

Par ces motifs... la Cour : Au fond :

Digitized by Google

Réforme et met à néant le jugement du Tribunal de première instance rendu entre les parties, le 16 juin 1903, et, statuant à nouveau : condamne l'intimé à payer à l'appelante, avec intérêts dès le 9 août 1902, jour de l'introduction de la demande en justice, la somme de 224 fr.. pour solde de sa première prime annuelle d'assurance...

AUDIENCE DU 19 MAI 1906.

Présidence de M. GRAZ.

Remise de commerce ; clause interdisant au cédant de se rétablir pendant cinq ans ; prétendue violation ; action en indemnité ; rejet d'exceptions ; cause suspendue pour une des parties ; ordonnance probatoire ; appel ; 1° validité de l'exploit, art. 29, 37, 49, 497 proc. civ. ; 2° compétence acceptée ; 3° intervention régulière ; 4° réforme de la partie du jugement suspendant la cause pour une des parties ; mariage en cours d'instance ; régularisation de l'instance par l'intervention du mari ; art. 73, loi genev. du 20 mars 1880 ; art. 307, 308 proc. civ. ; réforme sur ce point seul.

Dame Kellenberg *contre* Cons. Carrichon.

I. Le débiteur peut renoncer à la garantie du for posée par l'art. 59 Const. féd.

Cette renonciation résultera du fait que cité devant une autre juridiction que celle de son domicile, il consent à comparaître par devant elle et procède à l'instruction écrite de la cause sur le fond sans exciper d'incompétence.

II. L'intervention, dans un procès, de l'époux d'une des parties mariée au cours de l'instance est recevable, le mari ayant intérêt à autoriser sa femme à ester en justice.

III. Les art. 307 et 308 proc. civ., qui prévoient les cas de suspension d'une instance ne sont pas applicables au cas où, une demoiselle s'étant mariée au cours d'un procès dans lequel elle était partie, son mari y est intervenu ensuite pour l'autoriser.

Par exploit du 13 septembre 1905, demoiselle Rosa Carrichon et Emma Carrichon, négociantes associées, ont cité dame Elise Kellenberg divorcée Tobler, rue du Commerce N° 1, pour s'ouïr condamner à leur payer la somme de 3000 fr. à titre de dommages-intérêts, pour violation des clauses du contrat du 20 novembre 1903, par lequel la défenderesse s'interdisait de reprendre à Genève pendant cinq ans un commerce analogue au commerce de broderies qu'elle avait remis aux demanderesses.

Celles-ci ont soutenu et offert de prouver qu'en contravention à ses engagements, dame Kellenberg divorcée Tobler s'est établie

Digitized by Google

à Genève, rue du Commerce, 1, où elle exploite un commerce de broderies; qu'elle a fait de la réclame dans divers journaux, a visité la clientèle des hôtels en distribuant des cartes à domicile, et qu'elle leur a ainsi causé un préjudice important.

Par écritures des 16 octobre 1905 et 4 janvier 1906, dame Kellenberg, divorcée Tobler, a méconnu les faits articulés; elle a soutenu et offert de prouver: 1. Qu'elle ne s'est jamais occupée d'un commerce de broderies, rue du Commerce, 1;

2. Qu'un tel commerce a été exploité très peu de temps par sa mère, dame Barbara Tobler née Kreiss;

3. Que c'est cette dernière qui, en date du 15 juin 1905, a adressé au Département de justice et police une requête pour être autorisée à exploiter un commerce de broderies, rue du Commerce, 1;

4. Qu'elle a exploité, rue du Rhône, 28, une crèmerie dite « Crèmerie Victoria » jusqu'en juillet 1905;

5. Qu'à cette date elle est partie pour Lucerne où elle a ouvert un magasin de broderies, Lœwenstrasse, 7.

Par écriture du 22 janvier 1906, sieur Ferrazini a déclaré intervenir dans l'instance en sa qualité de mari actuel de demoiselle Emma Carrichon et se joindre aux conclusions prises par celle-ci et l'autoriser à ester en justice.

Par conclusions du 24 mars, dame Kellenberg, divorcée Tobler, a excipé de la nullité de l'exploit introductif du 13 septembre 1905, de l'incompétence des tribunaux du canton de Genève, vu son domicile à Lucerne, en invoquant l'art. 59 de la Constitution fédérale; subsidiairement, elle a demandé la suspension de la cause, par suite de changement de qualité de demoiselle Emma Carrichon actuellement femme Ferrazini, et très subsidiairement, elle a conclu au déboutement des demanderesses.

A l'audience du 2 avril, le ministère public a conclu au rejet des exceptions de dame Kellenberg, pour le motif que l'intervention de sieur Ferrazini avait régularisé la procédure, et que l'exception d'incompétence était tardive et non recevable, en présence l'art. 61 de la loi de procédure civile, puisque la demande au fond a été instruite par dame Kellenberg, qui a fait une offre de preuve pour établir qu'elle n'a pas contrevenu au contrat du 20 novembre 1903.

Par jugement du 9 avril 1906, le Tribunal a débouté dame Kellenberg de son exception d'incompétence, déclaré la cause

Digitized by Google

suspendue en ce qui concerne demoiselle Emma Carrichon, et admis l'intervention de sieur et de dame Ferrazini, et, sur le fond, a acheminé demoiselle Rosa Carrichon et les intervenants à rapporter la preuve des faits ténorisés, dans leurs conclusions du 2 décembre 1905, en réservant à dame Kellenberg la preuve contraire ; le Tribunal a, en outre, réservé le fond et les dépens.

Ce jugement est basé, en résumé, sur les motifs suivants :

L'exception d'incompétence, *ratione personæ* doit être soulevée préalablement à toute autre exception ou moyen, en vertu de l'art. 61 de la loi de procédure civile ; or, dame Kellenberg a, pour la première fois, excipé d'incompétence par conclusions du 24 mars 1906, alors que, par écritures des 16 octobre 1905 et 4 janvier 1906, elle avait conclu au fond et formulé une offre de preuve; cette exception d'incompétence est tardive et irrecevable.

Quant à l'intervention du sieur Ferrazini, qui a épousé en cours d'instance demoiselle Emma Carrichon, elle est recevable ; si la qualité de celle-ci se trouve modifiée et si la cause doit être suspendue en ce qui la concerne, elle reste au rôle entre demoiselle Rose Carrichon et dame Kellenberg ; en outre, dame Ferrazini, mariée sous le régime dotal avec communauté d'acquêts, a un intérêt dans l'instance et peut intervenir avec son mari pour se joindre aux conclusions de sa sœur ; il ne s'agit donc pas d'une demande nouvelle formée par les intervenants.

Quant au fond, l'offre de preuve des demanderesses est pertinente et admissible puisqu'elle tend à établir que dame Barbara Tobler mère n'est qu'une personne interposée; qu'il s'agit là d'un fait précis qui peut être établi par témoins, puisqu'il n'était pas possible aux demanderesses de s'en préconstituer une preuve écrite.

Par exploit du 24 avril 1906, dame Elise Kellenberg, divorcée Tobler, a interjeté appel de ce jugement ; elle en demande la réforme et reprend ses conclusions de première instance, soit ses exceptions, nullité de l'assignation, incompétence des tribunaux genevois, irrecevabilité de l'intervention du sieur Ferrazini, et suspension de la cause.

Les intimés concluent à la confirmation du jugement.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1. L'exception de nullité de l'exploit introductif du 13 septembre 1905 est-elle recevable ?

Digitized by Google

2. L'exception d'incompétence de dame Kellenberg, divorcée Tobler, est-elle fondée?

3. L'intervention de sieur Ferrazini est-elle recevable?

4. La cause doit-elle être suspendue en vertu de l'art. 308 de la loi de procédure civile?

5. *Quid* des dépens?

Sur la première question :

L'appelante invoque les dispositions des art. 29, 37 et 49 de la loi de procédure civile qui disposent que, si la partie citée n'a ni domicile, ni résidence dans le canton, la copie sera remise au procureur général qui visera l'original, et sera nulle toute signification faite en contravention à l'art. 37.

L'art. 497 de la loi de procédure civile prévoit que la demande en nullité d'un acte de procédure cessera d'être recevable, si la partie qui oppose la nullité a laissé sciemment procéder sur cet acte.

Or, l'exploit introductif du 13 septembre 1905 a été notifié rue du Commerce, 1, et la copie destinée à l'appelante a été remise à la personne de sa mère.

A l'audience introductive du 18 septembre, dame Elise Kellenberg, divorcée Tobler, s'est fait représenter par son conseil et l'instruction de la cause sur le fond a duré jusqu'au 26 mars 1906; en effet, par écritures des 16 octobre 1905 et 4 janvier 1906, dame Kellenberg a contesté les faits articulés par les demanderesses et a même signifié une offre de preuve pour justifier qu'elle n'a point violé le contrat du 20 novembre 1903 ; dans ces circonstances, l'exception de nullité de l'exploit introductif, par conclusions du 24 mars 1906, signifiées le 26, soit plus de six mois après l'introduction de la demande instruite sur le fond, n'est plus recevable, aux termes de l'art. 497 précité.

Sur la deuxième question :

L'art. 59 de la Constitution fédérale dispose que, pour réclamations personnelles, le débiteur solvable, ayant domicile en Suisse, doit être recherché devant le juge de son domicile.

Il a toujours été admis que le débiteur peut renoncer à cette garantie constitutionnelle, et cette renonciation peut résulter du fait que le débiteur, cité devant une autre juridiction que celle de son domicile, consent à comparaître devant cette juridiction et procède

Digitized by Google

à l'instruction écrite de la cause sur le fond, en faisant valoir tous les moyens de droit et de preuve qu'il estime nécessaires pour faire rejeter la demande intentée contre lui, sans exciper d'incompétence (voir Roguin N° 364 Conflit des lois).

Or, tel est le cas dans l'espèce, puisque dame Kellenberger a procédé à l'instruction de la demande au fond suivant ses écritures des 16 octobre 1905 et 4 janvier 1906, alors que cette demande avait été introduite par exploit du 13 septembre 1905.

L'exception d'incompétence de l'appelante n'est donc plus admissible.

Sur la troisième question :

L'art. 302 de la loi de procédure civile dispose que celui qui a intérêt dans un procès suivi entre d'autres parties pourra demander à y intervenir.

Sieur Ferrazini a épousé, en cours d'instance, demoiselle Emma Carrichon ; il avait donc l'obligation d'intervenir pour autoriser son épouse à ester en justice, afin qu'elle pût continuer à plaider contre dame Kellenberg (art. 73 de la loi gen. du 20 mars 1880) ; en outre, sieur Ferrazini a un intérêt incontestable dans la cause, puisqu'il peut exercer toutes les actions mobilières qui appartiennent à sa femme en vertu des art. 1421, 1428 et 1549 du Code civil; sieur Ferrazini n'a pas pris en son nom personnel de conclusions nouvelles contre dame Kellenberg, puisqu'il s'est borné à déclarer qu'il se joignait aux conclusions prises contre celle-ci par demoiselle Rosa Carrichon.

L'intervention du sieur Ferrazini est donc recevable à la forme.

Sur la quatrième question :

Les art. 307 et 308 de la loi de procédure civile, qui prévoient les cas de suspension d'une instance, ne sont pas applicables en l'espèce.

Le mariage de demoiselle Emma Carrichon en cours d'instance n'est pas une cause de suspension de la procédure prévue par la loi ; il ne s'agit pas de cessation d'une fonction en vertu de laquelle demoiselle Emma Carrichon agissait ; si celle-ci était célibataire au début de l'instance, le seul droit de dame Kellenberg était, si sieur Ferrazini n'était pas intervenu dans l'instance, de demander que la demanderesse fût déclarée irrecevable dans ses conclusions depuis son mariage, si elle ne justifiait pas de

Digitized by Google

l'autorisation maritale pour continuer à soutenir sa demande (art. 73 de la loi genevoise du 20 mars 1880), ou si l'action mobilière intentée primitivement par elle ne pouvait être continuée que par son mari, suivant leur régime matrimonial.

C'est dès lors, par fausse application de l'art. 308 que le Tribunal a déclaré la cause suspendue en ce qui concerne demoiselle Emma Carrichon, actuellement femme Ferrazini.

Sur la cinquième question :

Vu les art. 106 et 363 de la loi de procédure civile ; Par ces motifs la Cour...

Au fond : confirme le dit jugement, sauf en ce qu'il a déclaré la cause suspendue en ce qui concerne demoiselle Emma Carrichon, actuellement femme du sieur Ferrazini intervenant ; le réforme sur ce point seulement et statuant à nouveau, dit que la suspension de la cause ne doit pas être prononcée...

Audience du 26 Mai 1906.

Présidence de M. Graz.

Commandement ; opposition ; main-levée ; appel des deux parties ; 1° jugement non exécutoire en vertu de l'art. 350 proc. civ. ; 2° renvoi à l'instruction.

Tisseyre *contre* Corte et mariés Dupérier.

I. La demande d'exécution provisoire d'un jugement rendu par le Tribunal de première instance, en vertu de l'art. 350 proc. civ. gen., n'est pas admissible lorsqu'il s'agit de l'exécution forcée ayant pour objet une somme d'argent.

II. Un jugement n'est exécutoire, aux termes des art. 80-81 L. P., que s'il n'est plus susceptible d'aucun recours.

Le Tribunal de première instance, par jugement du dix avril dernier, 1. a condamné Tisseyre à payer à Corte et aux mariés Dupérier, avec intérêts légaux, la somme de trois mille quatre francs soixante centimes, montant d'un billet de change souscrit par la société Tisseyre & Cie, à l'ordre d'une dame Mayeux-Fleutet qui l'a endossé à Corte et aux mariés Dupérier, impayé à son échéance du premier novembre 1905 ; 2. a débouté ceux-ci de leur demande que le jugement fût déclaré exécutoire, nonobstant opposition ou appel et sans caution ; 3. a condamné Tisseyre aux dépens, et 4° déclaré non fondée son opposition au commandement

Digitized by Google

de payer, poursuite n° 87214, la susdite somme de trois mille quatre francs soixante centimes.

Tisseyre a appelé de ce jugement. Les intimés en appellent aussi incidemment, en tant qu'il les a déboutés de leur demande d'exécution provisoire.

A la première audience, ils ont plaidé et conclu à la réforme du jugement sur ce point, et à l'adjudication de leur demande en première instance.

Sur cet appel incident: L'exécution forcée ayant pour objet une somme d'argent ou des sûretés à fournir s'opère par la poursuite pour dettes, art. 38 loi P. D. et 473 procédure civile genevoise.

L'opposition suspend la poursuite, art. 78 loi P. D.

Toutefois, celui qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir la mainlevée de l'opposition, art. 80 et 81 loi P. D.

Par jugement exécutoire, le législateur entend un jugement non susceptible de recours. Or, la somme litigieuse en la cause est supérieure à deux mille francs, et les décisions cantonales peuvent être déférées par les parties au Tribunal fédéral, par voie de recours en réforme, art. 56 et 59 Organisation judic. fédérale de 1893. Ces décisions ne deviendront exécutoires, au sens des art. 80 et 81 susvisés, qu'après expiration du délai de recours, faute de recours(art. 65) ou après arrêt du Tribunal fédéral.

La demande d'exécution provisoire du jugement du Tribunal de première instance du dix avril, en vertu de l'art. 350 proc. civ. gen., n'est, dès lors, pas admissible, cet article étant inapplicable lorsqu'il s'agit de l'exécution forcée ayant pour objet une somme d'argent ; en outre, cette exécution fût-elle prononcée, resterait sans effet, pour les motifs susindiqués.

Vu les art. 363 et 106 procédure civile.

Par ces motifs : La Cour :..... Au fond :..... Rejette comme inadmissibles les conclusions de Corte et des mariés Dupérier, et les condamne aux dépens de l'incident ; — Ajourne la cause.....

AVIS

Le prochain numéro (33) ne paraîtra que le 27 août

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

Cambridge
SEP 12 1906

28me Année — N° 33 — 27 août 1906

LA
SEMAINE JUDICIAIRE
JOURNAL DES TRIBUNAUX
(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)
PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS
Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement
à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE
15 fr. par an pour toute la Suisse.
VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12
Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler
Corraterie
30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 30 Mars 1906.

Présidence de M. Monnier.

Succession ; *de cujus* vaudois ; héritier genevois ; réclamation à l'héritier de l'impôt mobilier pour l'année courante ; recours pour déni de justice ; violation des art. 45 et 46 Const. féd. ; art. 25, 28 loi vaudoise d'impôt sur la fortune mobilière du 21 août 1886 ; double imposition ; admission ; annulation de la décision.

Dame de Loriol *contre* Commission centrale d'impôt du canton de Vaud.

Une double imposition doit être reconnue comme existante, lorsqu'un canton astreint à l'impôt un objet déjà soumis à la souveraineté d'un autre canton en matière d'impôt.

En cas de décès, les biens du de cujus *sont dévolus à ses successeurs, et dès le moment de ce transfert, les héritiers, pour autant qu'ils ressortissent, en matière d'impôt, à la souveraineté d'un autre canton que celui du domicile du défunt, sont astreints*

Digitized by Google

à l'impôt de leur canton, à l'exclusion de toute prétention ultérieure, à cet égard, de la part du canton où le dit défunt était imposé de son vivant.

Il importe peu, pour l'application de ce principe, que le canton des héritiers fasse ou non usage effectif de son droit.

D^lle^ Hortense de Sellon, de son vivant domiciliée au château d'Allaman, district de Rolle, est décédée à Lausanne le 5 janvier 1905. Elle laissait comme seule héritière sa nièce, la recourante actuelle, dame veuve de Loriol-Revilliod, domiciliée à Genève.

Le 8 février 1905, la Justice de Paix du Cercle de Rolle a prononcé l'envoi en possession de la succession de Sellon, en faveur de dame de Loriol, à Genève.

Le fisc vaudois a réclamé de l'héritière de D^lle^ H. de Sellon l'impôt mobilier pour 1905. Ensuite de recours de dame de Loriol à la Commission centrale, dernière instance vaudoise compétente en matière d'impôt mobilier, la dite Commission centrale a prononcé que l'impôt mobilier était dû par D^lle^ de Sellon pour l'année 1905, malgré le décès de celle-ci survenu le 5 janvier de la même année.

Ce prononcé, communiqué à l'héritière de D^lle^ de Sellon, le 15 décembre 1905, avise celle-ci que la Commission centrale, statuant sur le recours de dame de Loriol, a, conformément à l'art. 51 de la loi d'impôt du 21 août 1886 sur la fortune mobilière, évalué comme suit les éléments de la fortune mobilière de la recourante, comme héritière de D^lle^ de Sellon :

Fortune mobilière.....

Rentes et usufruits.....

Cette décision est motivée comme suit :

« D^lle^ Hortense de Sellon est décédée le 5 janvier 1905. Or, aux termes des art. 25 et 26 de la loi d'impôt du 21 août 1886, l'impôt est dû dès le 1er janvier de l'année comptable et est basé : pour la fortune *mobilière*, sur l'état de cette fortune au 1er janvier, et, pour les *rentes et usufruits*, sur le *produit de l'année précédente*. En outre, l'art. 28 de la loi précitée n'est pas applicable au cas de décès du contribuable. »

Cet article 28 dispose que « celui qui, dans le courant de l'année, vient résider dans le canton ou cesse d'y résider, est tenu de payer l'impôt mobilier proportionnellement à la durée de son séjour dans le canton. La résidence d'une durée inférieure à trois mois n'astreint toutefois pas à l'impôt. »

C'est contre le prédit prononcé de la Commission centrale que

Digitized by Google

dame de Loriol-Revilliod a recouru au Tribunal fédéral pour déni de justice (violation des art. 4 et 5 de la Constitution fédérale), ainsi que pour violation de l'art. 46, al. 2 *ibid*, interdisant la double imposition. La recourante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral annuler le prononcé attaqué, et dire que celui-ci, ainsi mis à néant, ne déploiera aucun effet contre la recourante, héritière de D^lle^ Hortense de Sellon.

A l'appui de ces conclusions, la recourante fait valoir en résumé les considérations suivantes :

L'art. 25 de la loi d'impôt du 21 août 1886 sur la fortune mobilière dit : « L'impôt mobilier est dû dès le 1er janvier de l'année comptable. Il est payable au lieu de la résidence du contribuable à cette date. » D'autre part, l'art. 28 de la même loi est de la teneur reproduite plus haut. Mlle de Sellon, étant décédée le 5 janvier 1905, a donc cessé de résider dans le canton à la dite date ; sa résidence dans le canton de Vaud en 1905 a été d'une durée de 5 jours. Elle ne devait donc pas l'impôt mobilier, puisque la résidence d'une durée inférieure à trois mois n'astreint pas à l'impôt. A cela la Commission centrale répond que l'art. 28, relatif à la cessation de résidence, n'est pas applicable au décès. Contrairement à une interprétation constante sur ce point, la Commission centrale fait dire à l'art. 25 que l'impôt mobilier serait dû dès l'instant que le prétendu contribuable serait domicilié dans le canton de Vaud le 1er janvier de l'année comptable, alors même qu'il n'y aurait séjourné, pendant l'année comptable, que pendant moins de trois mois, et qu'il n'est astreint à aucun impôt (art. 28 susvisé). L'art. 25 a donc été invoqué arbitrairement, et comme un pur prétexte fiscal. De plus, la Commission centrale dit que la personne qui décède le 5 janvier ne cesse pas de résider dans le canton aux termes du dit article 28. On ne comprend pas comment une autorité peut soutenir une thèse semblable, surtout en présence du deuxième alinéa de cet article, qui dit expressément que la résidence inférieure à trois mois n'astreint pas à l'impôt. D'autre part, le prononcé incriminé viole l'art. 46, al. 2, Const. féd. Dame de Loriol, envoyée en possession de la succession de sa tante le 8 février 1905, était contribuable à Genève pour le montant total de sa fortune mobilière, et par conséquent aussi pour les sommes héritées de sa tante. Seul, le contribuable qui ne s'installe à Genève que dans le deuxième semestre de l'année est dispensé de l'impôt pour l'année courante et inscrit seulement sur

Digitized by Google

les rôles de l'année suivante (art. 6 de la loi sur les taxes immobilière et mobilière). Il est vrai que dame de Loriol n'a pas augmenté sa déclaration à Genève pour l'année 1905, par le motif que la succession de sa tante lui a imposé des charges si lourdes, que son avoir à Genève n'a pas augmenté en fait. Mais, en vertu de la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, il n'est pas nécessaire que la recourante ait, *en fait*, payé un impôt spécial sur cette partie de la fortune en 1905. Il suffit que Genève ait été *en droit* de l'imposer sur ce point, ce qui est incontestable. La recourante était virtuellement contribuable à Genève, ce qui doit la mettre à l'abri de toute réclamation du fisc vaudois en 1905 sur la fortune mobilière laissée à dame de Loriol par sa tante de Sellon. Les rentes et usufruits figurant dans le prononcé de la Commission centrale n'ont donné en 1905 aucun produit quelconque. Bien plus, les versements se sont arrêtés dans le dernier trimestre de 1904 ; selon les conditions usuelles des compagnies d'assurances, le terme en cours au moment du décès restait acquis à la compagnie.

Dans sa réponse, l'Etat de Vaud conclut à libération des fins du recours, par des motifs qui peuvent être résumés de la manière suivante :..... (*Abrégé.*)

Arrêt.

En droit : I. Le recours se fonde sur une prétendue violation soit des art. 4 et 5 de la Constitution fédérale, soit de l'art. 46 al. 2 *ibid.* Comme il s'agit, en ce qui concerne ce dernier moyen, d'une atteinte portée à une disposition constitutionnelle de nature intercantonale, — savoir interdiction de la double imposition, — il convient d'examiner d'abord le pourvoi à ce point de vue.

II. Une double imposition doit être reconnue comme existante, lorsqu'un canton astreint à l'impôt un objet déjà soumis à la souveraineté d'un autre canton en matière d'impôt. En cas de décès, les biens du *de cujus* sont dévolus à ses successeurs, et dès le moment de ce transfert, les héritiers, pour autant qu'ils ressortissent, en matière d'impôt, à la souveraineté d'un autre canton que celui du domicile du défunt, sont astreints à l'impôt dans leur canton, à l'exclusion de toute prétention ultérieure, à cet égard, de la part du canton où le dit défunt était imposé de son vivant. Le tribunal de céans a reconnu à maintes reprises (voir entre autres les arrêts dans les causes Blumer *Rec. off.* XIV, p. 154 et suiv. ; Realini, *ibid.* XXIV, 1, p. 581) qu'au moment du transfert

Digitized by Google

de la succession, le droit du canton de domicile du défunt d'astreindre à l'impôt la fortune mobilière de celui-ci s'éteint, et que les héritiers doivent payer à leur domicile l'impôt afférent à cette fortune. Ce principe se justifie, en effet, de tout point. Par le fait du décès du contribuable, sa personnalité cesse d'exister, et fait place à celle de ses héritiers, soit ayants-droit, et ces derniers, s'ils sont domiciliés dans un autre canton, ne sont plus soumis, en ce qui concerne la fortune mobilière, aux obligations auxquelles le défunt était astreint en matière d'impôt. La fortune mobilière du testateur passe aux héritiers, en vertu du principe que les biens mobiliers sont attachés à la personne de l'ayant-droit, et ils sont soumis à la loi d'impôt du domicile de ce dernier. La prétention de l'Etat de Vaud, de frapper de l'impôt mobilier pour l'exercice entier de 1905 la fortune délaissée par Dlle de Sellon, et héritée par dame veuve de Loriol née Revilliod, à Genève, n'est dès lors pas justifiée.

III. Il n'est point nécessaire de trancher la question de savoir si, dans l'espèce, la transmission à la recourante de la fortune dont il s'agit a été effectuée déjà à partir du jour du décès de la testatrice, soit le 5 janvier 1905, ou seulement par le fait de l'envoi en possession de l'héritière en vertu de l'ordonnance du Juge de Paix du cercle de Rolle en date du 8 février suivant. En effet, aucune conclusion n'a été prise par les parties de ce chef, et il s'agit seulement, pour le Tribunal fédéral, de prononcer si le fisc du canton de Vaud est en droit d'exiger de la recourante le paiement de l'impôt intégral annuel pour l'exercice de 1905. La solution de la question de date mentionnée plus haut n'aurait d'intérêt pratique que si le fisc vaudois se prétendait autorisé à percevoir un prorata de l'impôt litigieux, ce qui n'est point le cas en l'état.

IV. Pour faire admettre le bien-fondé du recours actuel, en application de l'art 46, al. 2, précité de la Constitution fédérale, il n'est point nécessaire que le canton de Genève fasse un usage effectif de son droit à la perception de l'impôt en question; il suffit, pour donner lieu à application de l'interdiction de la double imposition, d'une collision entre les souverainetés respectives de deux cantons en matière d'impôt, conflit qui doit être tranché en faveur de l'une d'elles.

Le recours devant, ensuite de ce qui précède, être accueilli en vertu du moyen tiré de l'interdiction de la double imposition (art. 46

Digitized by Google

al. 2 Const. féd.), il est superflu de rechercher si l'interprétation que le Conseil d'Etat a faite des art. 25, 26 et 28 de la loi d'impôt du 21 août 1886 est ou non compatible avec le texte de ces dispositions, lesquelles apparaissent d'ailleurs, en première ligne, comme des règles intracantonales, et non intercantonales.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est déclaré fondé et le mandat d'impôt de la Commission centrale d'impôt du canton de Vaud est annulé en ce qui concerne l'année 1905.....

(Chambre des poursuites et des faillites.)

AUDIENCE DU 15 MAI 1906.

Présidence de M. SOLDATI.

Poursuites ; saisie d'une créance du débiteur poursuivi contre le créancier poursuivant ; plainte du poursuivant ; annulation de la saisie ordonnée par les autorités de surveillance cantonales ; 1° saisissabilité de toutes les créances du débiteur ; art. 99 L. P. ; 2° absence de préjudice causé au poursuivant ; art. 85, 95, 116, 145 *ejusdem legis* ; réforme ; validité de la saisie.

Metzenen.

I. Le texte français de l'art. 99 L. P. aux termes duquel, dans le cas d'une saisie de créance, le tiers débiteur doit être avisé qu'il ne peut plus s'acquitter dorénavant qu'en mains de l'Office, ne peut être invoqué comme ayant pour effet d'exclure la possibilité de saisir une créance du débiteur poursuivi contre le créancier poursuivant ; la loi, en effet, permet la saisie de toutes les créances.

II. L'Office des poursuites qui saisit une créance du débiteur poursuivi contre le créancier poursuivant plutôt que des immeubles, satisfait aux prescriptions de l'art. 95, al. 5, L. P. et ne commet point ainsi un acte dont le dit poursuivant puisse se plaindre.

A. Ensuite d'un commandement de payer, poursuite n° 545, notifié par l'Office des poursuites des Ormonts, sur la réquisition de André Wicky, à Hauta-Crettaz, à Charles Metzenen, indiqué comme étant alors domicilié à Ormont-Dessous pour la somme de 152,25 fr., montant d'un état de frais modéré par le Président du Tribunal d'Aigle, — commandement de payer non frappé d'opposition, — l'Office des poursuites d'Aigle procéda, le 19 février 1906, au préjudice du débiteur qui, semble-t-il, avait entre temps transféré son domicile à Hauta-Crettaz, rière Ollon, et pour la somme

Digitized by Google

de 128 fr. 75 à laquelle la créance en poursuite avait été réduite, à une saisie dont l'unique objet était la créance du débiteur poursuivi contre le créancier poursuivant pour loyer « échu le 26 août 1906 ».

B. Le 5 mars 1906, le créancier poursuivant Wicky porta plainte contre l'Office d'Aigle en raison de cette saisie, en concluant à ce que cette dernière fût annulée et à ce qu'il fût enjoint à l'Office d'avoir à procéder à la saisie de tout autre objet ou créance saisissable.

A l'appui de ces conclusions, le plaignant, sans contester se trouver lui-même le débiteur de Metzenen, soutenait que la saisie, à laquelle l'Office avait procédé le 19 février, était inadmissible pour deux raisons : *a)* en la forme, parce que par cette saisie l'Office opposait à sa réclamation à lui, Wicky, une véritable compensation que seul Metzenen eût pu invoquer en se servant pour cela de la voie de l'opposition au commandement de payer ; *b*) au fond, parce que cette compensation ne pouvait s'opérer, puisqu'il s'agissait, d'une part, d'une créance, celle du plaignant contre le débiteur poursuivi, constatée par un jugement exécutoire (art. 81 L. P.), et d'autre part d'une créance, celle du débiteur poursuivi contre le créancier poursuivant, n'arrivant à échéance que le 20 (?) août 1906.

Le plaignant ajoutait, en outre, que, des termes mêmes de l'art. 99 L. P., suivant lesquels, en cas de saisie de créance, le préposé doit en aviser le tiers débiteur, il résultait que les seules créances du débiteur susceptibles de saisie étaient celles que ce dernier pouvait posséder contre de véritables tiers, c'est-à-dire contre des personnes autres que son propre créancier poursuivant.

Enfin, le plaignant alléguait que la saisie du 19 février, si elle devait être maintenue, aurait pour effet direct d'accorder au débiteur, en dehors des délais prévus par la loi, un terme de six mois pour le paiement de sa dette, bien que celle-ci fût déjà une dette « échue ».

C. Appelé à présenter ses observations au sujet de cette plainte, le préposé aux poursuites d'Aigle, dans un rapport en date du 7 mars, expliqua n'avoir saisi la créance susindiquée que pour se conformer à l'art. 95 L. P. et qu'à défaut d'autres biens meubles saisissables, la dite créance, du montant de 90 fr., apparaissait d'ailleurs comme suffisante pour couvrir la créance en poursuite

Digitized by Google

qui, elle, se trouvait réduite, par le fait de divers acomptes payés par le débiteur en mains de l'Office, à la somme de 78 fr. 75. Le préposé se défendait au surplus d'avoir voulu faire intervenir la compensation de ces deux créances, et faisait remarquer que le créancier poursuivant pourrait requérir la vente de la créance saisie dès que le délai de 30 jours prévu à l'art. 116 L. P. serait expiré.

D. Par décision du 16 mars 1906, l'autorité inférieure de surveillance, — soit le Président du Tribunal du district d'Aigle, — a déclaré la plainte fondée et annulé la saisie du 19 février comme portant sur une créance « non échue » et comme impliquant une violation de l'art. 131, al. 1, C. F. O.

E. Par mémoire du 24 mars, le débiteur Metzenen a déféré cette décision à l'autorité supérieure de surveillance, en concluant au maintien de la saisie pratiquée contre lui le 19 février...

F. Par décision en date du 23 avril 1906, l'autorité supérieure de surveillance, — soit la section des Poursuites et des faillites du Tribunal cantonal vaudois, — a écarté le recours de Metzenen comme mal fondé par les motifs ci-après...

Metzenen, le débiteur, a recouru contre cette décision au Tribunal fédéral.

(Abrégé)

Arrêt : En droit :

I. Ainsi que cela résulte de l'exposé des faits ci-dessus (voir litt. B.), et abstraction étant faite ici de ce moyen très subsidiaire, auquel il y aura lieu de revenir plus bas et qui consistait à prétendre que le maintien de la saisie du 19 février aurait pour effet de prolonger les délais accordés au débiteur par la loi pour se soustraire, par le paiement, aux conséquences des poursuites dirigées contre lui, — le créancier poursuivant n'a requis et obtenu l'annulation de la dite saisie que parce que celle-ci avait pour objet une créance ou prétention du débiteur poursuivi contre lui-même, créancier poursuivant. Mais, tout ce que le créancier poursuivant a invoqué pour chercher à justifier la distinction qu'il y aurait lieu de faire, au point de vue de leur saisissabilité, entre, d'une part, les créances ou prétentions que, d'une manière générale, le débiteur poursuivi peut posséder ou prétendre posséder contre de véritables tiers, et d'autre part celle que le dit débiteur peut posséder ou prétendre posséder contre celui-là même qui le poursuit, ne résiste pas à l'examen.

Digitized by Google

II. En effet, et en ce qui concerne tout d'abord l'argument que le créancier poursuivant Wicky s'est efforcé de tirer de l'art. 99 L. P. le fait que ce dernier, dans son texte français (comme aussi dans son texte italien), prévoit que, dans le cas d'une saisie de créance, le « tiers débiteur » doit être avisé qu'il ne peut plus s'acquitter dorénavant qu'en mains de l'Office, ne saurait être considéré comme déterminant dans la question. L'on peut remarquer déjà que, dans le texte allemand, l'expression de « tiers débiteur » ne se retrouve pas et qu'à sa place figure celle de « débiteur du débiteur poursuivi » (*Schuldner des Betriebenen*) qui apparaît comme étant plus exacte et s'applique indiscutablement à tout débiteur de celui-là même contre lequel les poursuites sont dirigées. D'ailleurs, la loi, en son art. 99, n'a eu d'autre but que de régler, d'une manière générale, la forme en laquelle devait être effectuée la saisie d'une créance, en stipulant que le sujet passif de la créance saisie devait être prévenu de ce que, désormais, il ne pouvait plus valablement payer qu'en mains de l'Office ; le terme dont elle s'est servie, pour désigner ce sujet passif de la créance saisie, n'a donc ici qu'une importance secondaire. Il en est de même du texte de l'art. 91 L. P. ; tandis que, suivant le texte français, le débiteur poursuivi est tenu d'indiquer, au moment de la saisie, tous ses biens, qu'ils se trouvent ou non en sa possession, « créances et autres droits compris », cette dernière désignation se trouve remplacée dans les textes allemand et italien, par celle de : « de même que ses créances et ses droits envers des tiers » ; mais par ces mots : « envers des tiers », la loi n'a certainement pas voulu exclure de la saisie les créances que le débiteur poursuivi peut posséder lui-même contre son créancier poursuivant, car l'art. 91 a précisément voulu astreindre le débiteur poursuivi à cette obligation d'indiquer, jusqu'à due concurrence, tous ses biens *sans aucune exception*, c'est-à-dire tout ce qui peut composer son patrimoine, peu importent d'ailleurs, quant aux créances ou aux droits dont il est le sujet actif, la nature ou les modalités de ces créances ou de ces droits (voir Jæger, *ad. art.* 91, notes 11 et 12). L'on peut, en effet, se représenter de nombreux cas dans lesquels le débiteur poursuivi peut être à son tour le créancier de son créancier poursuivant sans même que celui-ci en sache rien ; il peut suffire d'indiquer, comme exemple, celui dans lequel le débiteur sujet à la poursuite par voie de saisie serait, au moment de la saisie, porteur, ensuite d'endossement, d'un billet de change souscrit par le créan-

Digitized by Google

cier poursuivant au profit d'un tiers ; dans cet exemple, le débiteur poursuivi n'en sera pas moins tenu, à défaut d'autres biens saisissables, d'indiquer, à fin de saisie, l'existence en ses mains de ce billet de change, même dans le cas où celui-ci, pour une raison ou pour une autre (ainsi, en vertu des art. 827, chiff. 3, et 732. C. F. O.), ne conférerait de droits au porteur que contre le seul souscripteur.

III. Il est inexact de prétendre que, dans un cas de la nature de celui en présence duquel l'on se trouve ici, la saisie ait pour effet de faire intervenir la compensation entre la créance en poursuite et celle faisant l'objet de la saisie ; pour opposer la compensation, une fois expiré le délai d'opposition au commandement de payer, le débiteur poursuivi ne peut plus avoir recours qu'au moyen prévu à l'art. 85 L. P. (comp. Jæger, note 5, *ad. art.* 85 avec renvoi à la note 10 *ad. art.* 81) ; la saisie elle-même ne peut produire d'autres effets que toute autre saisie de créance, ni donner lieu à une réalisation différente ; en l'espèce, d'ailleurs, il ne peut être question de compensation, puisque la créance saisie n'est aujourd'hui encore, ni exigible, ni échue.

IV. En elle-même la saisie de la créance dont s'agit ne présente donc rien de contraire à la loi, et la seule question qui puisse se poser encore est celle de savoir, à défaut d'autres biens saisissables, sur quoi, de la dite créance ou des immeubles du débiteur, l'Office devait faire porter la saisie en première ligne. A ce sujet, il est impossible de voir pour quelle raison l'autorité cantonale a invoqué l'art. 95, al. 3., L. P., puisqu'il est certain que cette créance n'a été, ni frappée de séquestre, ni désignée par le débiteur comme appartenant à un tiers, ni revendiquée non plus directement par un tiers, et que l'on ne se trouve ainsi dans aucun des cas prévus par cette disposition de la loi. Ce qui est déterminant, au contraire, ce sont les dispositions de l'art. 95, al. 1 et 2, L. P., aux termes desquelles l'Office doit saisir les biens meubles, y compris les créances, en premier lieu, et les immeubles, pour autant seulement que les biens meubles ne suffisent pas à couvrir la créance en poursuite.

V. La question se résume ainsi, en dernière analyse, à celle de savoir si la créance saisie du montant de 90 fr., et qui n'arrivera à échéance que le 26 août 1906, suffit ou non pour couvrir le solde de la créance en poursuite, soit la somme de 78 fr. 75 et les accessoires légitimes. Suivant l'Office, ainsi que cela résulte de son rap-

Digitized by Google

port du 7 mars (litt. C. ci-dessus), cette question devrait être résolue dans le sens de l'affirmative, et le créancier poursuivant lui-même ne l'a pas contesté, car, s'il a attaqué cette saisie, c'est pour de toutes autres raisons. A supposer, d'ailleurs, que le créancier poursuivant n'ait pas eu encore connaissance de cette estimation et puisse ainsi l'attaquer encore utilement, et que cette estimation soit réduite par les autorités cantonales de telle manière que la créance en poursuite soit réputée n'être plus couverte, ou à supposer aussi que la réalisation laisse un découvert (art. 145), l'Office aura à procéder aussitôt à une saisie complémentaire, portant cette fois-ci, à défaut toujours d'autres biens (meubles) saisissables, sur les immeubles du débiteur, en sorte que les intérêts du créancier poursuivant paraissent sauvegardés en tout cas.

VI. Il convient, enfin, de remarquer qu'aux termes de l'art. 95, al. 5, le préposé doit, en matière de saisie, chercher à concilier autant que possible les intérêts du creancier et ceux du débiteur, et qu'en procédant ainsi qu'il l'a fait en l'espèce, l'Office des poursuites d'Aigle a précisément cherché à concilier, autant que faire se pouvait, les intérêts du débiteur et ceux du créancier. L'on ne voit pas, en effet, l'avantage que ce dernier aurait eu à ce que l'Office saisît en première ligne les immeubles du débiteur, puisque ces immeubles n'auraient pu être réalisés au plus tôt que sept mois après la saisie (art. 116 et 133) et que, dans l'intervalle, en vertu des art. 102 et 103, la saisie eût dû porter également sur le loyer que l'Office a jugé pouvoir saisir seul le 19 février. Il est inexact, d'ailleurs, que cette saisie du 19 février ait pour effet de prolonger aucun des délais prévus par la loi, puisqu'elle a pour objet une créance, soit un bien meuble au sens de la loi ; le créancier peut dores et déjà former sa réquisition de vente, le délai de trente jours prévu à l'art. 116 étant expiré en l'espèce dès le 31 mars, et l'Office aura, éventuellement, à suivre à cette réquisition en conformité de la loi, comme s'il s'agissait de tout autre bien meuble, c'est-à-dire sans avoir à tenir compte des modalités de la créance saisie, sinon pour vendre celle-ci telle qu'elle existera lors des enchères.

Par ces motifs... le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites prononce : Le recours est déclaré fondé.

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 17 Mars 1906.

Présidence de M. Graz

Effet de change; poursuite; opposition; effet non présenté; mainlevée refusée; appel; art. 181 L. P.; art. 743, 749, 761, 827 C. O.; confirmation.

Martin-Rougemont *contre* Moriaud.

I. Lorsqu'un billet est payable au domicile du souscripteur, sa présentation pour le paiement est obligatoire et ne peut être remplacée par une mise en demeure signifiée par le mandataire du créancier.

II. La dispense de présentation ou de protêt, prévue par le § 3 de l'art. 828 C. O., se rapporte à la lettre de change et au billet de change, payables à domicile, soit dans un autre lieu que le domicile du souscripteur. Elle n'est pas applicable lorsque le billet doit être payé par le souscripteur à son domicile.

Louis Moriaud a, le 4 octobre 1905, souscrit un billet de change, au montant de 500 francs, payable à fin janvier 1906, à l'ordre de David Martin.

Le domicile du souscripteur est indiqué, 54, rue du Rhône, Genève.

Ce billet ne fut pas protesté, faute de paiement.

Le 8 février, Martin fit notifier à Moriaud un commandement de payer, poursuite pour effets de change, nº 86587, pour obtenir le paiement du dit billet, avec intérêts de droit.

Moriaud fit opposition en ces termes :

« Cet effet n'a pas été présenté; il devait être cependant renouvelé, moyennant paiement de la moitié. »

L'Office des poursuites transmit l'opposition au Tribunal de première instance, en conformité de l'art. 181 L. P.

Martin a conclu à l'irrecevabilité de l'opposition de Moriaud ; il prétendit qu'à teneur de l'art. 828 C. O., al. 3, il n'avait pas l'obligation de présenter le billet à l'échéance, ni de le faire protester ; que, du reste, Moriaud avait été mis en demeure, avant la notification du commandement de payer, par une lettre de Mᵉ X., de se libérer du montant du dit billet de change.

Le conseil de Moriaud s'est porté fort de la somme de 500 francs, et a conclu à la recevabilité de l'opposition.

Moriaud a soutenu que Martin aurait dû présenter le billet dûment acquitté, en son domicile, lors de l'échéance, et qu'en tout cas, en l'absence de cette présentation, ce dernier n'était pas fondé à lui notifier le commandement de payer.

Digitized by Google

Moriaud a contesté la validité de la mise en demeure de Me X., conseil de Martin, car le billet devait être présenté au domicile qu'il mentionne.

Par jugement du 22 février, le Tribunal a déclaré recevable l'opposition, formée par Moriaud, au commandement de payer n° 86587.

Ce jugement est basé sur les motifs suivants :

Il n'est pas contesté par Martin que le billet de change n'a pas été présenté, à l'échéance, au domicile du souscripteur ; les règles qui régissent le droit de change sont exceptionnelles et de droit étroit ; aucune disposition du Code des Obligations ne prévoit l'intervention du mandataire ou du représentant de l'une des parties ; à teneur de l'art. 758 C. O., le débiteur d'une lettre de change n'est tenu de la payer que contre remise de celle-ci acquittée.

Cette prescription est applicable au billet de change (art. 827, alinéa 6).

En conséquence, Moriaud n'a pas été régulièrement mis en demeure de payer ; son opposition est donc recevable.

Le dispositif de ce jugement fut notifié par lettres recommandées du 27 février.

Par requête du 3 mars, soit dans le délai de cinq jours prévu par l'art. 185 L. P., Martin a interjeté appel de ce ce jugement ; il reprend ses conclusions de première instance.

Moriaud conclut à sa confirmation.

Le 24 février, le conseil de Moriaud se libéra de son porté-fort du montant du billet, mais ce paiement ne fut accepté que sous réserve d'appel.

La question soumise à la Cour est la suivante :

L'opposition de Moriaud à la poursuite pour effet de change n° 86587 est-elle recevable ?

L'art. 182 L. P. dispose que le juge déclare l'opposition recevable lorsque le débiteur soulève une exception admissible en matière de lettre de change, et qu'elle paraît fondée.

Le billet était payable au domicile du souscripteur, rue du Rhône, 54, à fin janvier 1906 ; celui-ci n'était tenu de le payer que contre sa remise et dûment acquitté (art. 758 C. O.).

Pour que cette condition s'accomplisse, Martin devait nécessairement se présenter au domicile du souscripteur, et lui offrir de lui remettre le billet, acquitté, contre le versement du capital en espèces.

Digitized by Google

Martin reconnaît que cette formalité n'a pas été remplie; la mise en demeure du conseil de Martin n'est pas de nature à suppléer à cette formalité, en présence des dispositions des art. 749 à 761 C. O., applicables au billet de change (art. 827, n° 6), aux termes desquelles la présentation du billet de change doit avoir lieu à l'échéance, conformément aux indications qu'il mentionne.

Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges;

Quant à l'allégation de Martin, qu'il n'avait point l'obligation de présenter le billet dont s'agit au souscripteur, elle n'est point fondée, car l'art. 828 C. O., invoqué par Martin, n'est pas applicable en l'espèce.

Cette disposition légale se rapporte à la lettre de change et au billet de change à domicile, c'est-à-dire à un billet qui est stipulé payable dans un autre lieu que le domicile du souscripteur, soit par un tiers, soit par le souscripteur lui-même (art. 743 C. O.); or, tel n'est pas le cas dans l'instance actuelle, puisque le billet était payable au domicile de Moriaud, rue du Rhône, 54, à Genève. (Voir Rossel, pages 967 et 968.)

C'est donc avec raison que le Tribunal a déclaré recevable l'opposition de Moriaud, et le jugement dont est appel doit être confirmé.

Sur les dépens : Vu l'art. 58 Tarif fédéral;

Par ces motifs, la Cour... confirme...

AUDIENCE DU 26 MAI 1906.

Présidence de M. GRAZ.

Saisie; revendication de la femme du débiteur; rejet; faillite de ce dernier; art. 191 L. P. ; nouvelle revendication de la femme; chose jugée; rejet; appel; confirmation.

Dame Warschawsky *contre* Lecoultre q. q. a.

Lorsqu'un jugement a prononcé sur le sort d'une revendication dans une saisie, le revendiquant ne peut plus soulever les mêmes prétentions dans la faillite du débiteur déclarée dans la suite. Il y a, en effet, chose jugée (art. 289, 290 L. P.) puisque la chose demandée, les causes de la demande, sont les mêmes et que, si nominalement les parties ne sont pas les mêmes dans les deux instances, il y a identité entre elles.

Dame Warschawsky-Rival, femme du débiteur saisi, a revendiqué la propriété du mobilier saisi au préjudice de celui-ci, prétendant être séparée de biens, et l'avoir acquis depuis cette séparation.

Le Tribunal a admis cette revendication par jugement du 7 juin 1904 ; sur appel d'Etienne, la Cour, par arrêt du trois mars

Digitized by Google

1905, a réformé ce jugement et débouté dame Warschawsky de sa revendication.

La Cour a estimé que celle-ci n'établissait pas que sa séparation de biens eût été régulièrement exécutée et que le mobilier, propriété de la communauté Warschawsky, à Bordeaux, y eût été vendu.

Par jugement du 21 mars 1905, le Tribunal de première instance a déclaré Warschawsky en état de faillite, sur la déclaration de son insolvabilité faite par celui-ci, et en vertu de l'art. 191 L. P.

L'Office des faillites a inventorié le mobilier se trouvant chez le failli, 11, avenue de la Grenade. Alexandre Warschawsky fils a déclaré que sa mère revendiquait commme sa propriété personnelle tout ce mobilier, à l'exception de deux postes peu importants, et dame Warschawsky a produit un certain nombre de pièces, de nature, suivant elle, à établir qu'elle était réellement séparée de biens et avait acquis tout ce mobilier de ses deniers personnels.

L'Office a répondu que, bien que dame Warschawsky parût justifier actuellement de sa propriété, il était lié par l'arrêt de la Cour qui avait reconnu que le mobilier était un bien de la communauté.

Dame Warschawsky, autorisée de son mari, a alors assigné l'Office des faillites pour faire reconnaître son droit de propriété.

Par jugement du 5 février 1906, le Tribunal a débouté dame Warschawsky de sa demande par le motif que, alors même que cette dernière parût justifier de sa propriété, il n'y en avait pas moins chose jugée par l'arrêt de la Cour, cet arrêt ayant statué sur le même objet, et entre les mêmes parties, Etienne et la faillite se trouvant tous deux aux droits de Warschawsky.

Dame Warschawsky a appelé de ce jugement ; elle conclut à sa réforme et à l'admission de sa revendication ; elle soutient qu'il n'y a pas chose jugée et que sa propriété est établie par des pièces qu'elle n'avait pu produire dans l'instance contre Etienne.

La faillite soutient qu'il y a chose jugée, que dame Warschawsky ne justifie pas de sa propriété, et elle conclut à la confirmation du jugement.

La première question à résoudre par la Cour est celle de savoir si l'exception de chose jugée, opposée par la faillite, et admise par le Tribunal, est fondée.

L'art. 289 loi procédure civile admet comme présomption

Digitized by Google

légale l'autorité de la chose jugée; l'art. 290 prescrit que l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement et qu'il faut que la chose demandée soit la même, que la demande soit formée sur la même cause, entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité. Il faut donc examiner si ces conditions sont réunies en l'espèce.

I. La chose demandée est la même, c'est-à-dire la propriété d'un même mobilier; le Tribunal a constaté, en effet, et il n'est pas contesté, que le mobilier actuellement revendiqué est exactement le même que celui qui a été revendiqué contre Etienne.

II. La demande actuelle est basée sur la même cause que celle intentée à Etienne, c'est-à-dire sur le fait que ce mobilier serait la propriété personnelle de dame Warschawsky comme ayant été acquis par elle, de ses deniers, postérieurement à sa séparation de biens.

III. Nominalement, les parties défenderesses ne sont pas les mêmes dans les deux instances, puisque, dans l'une, la revendication est formée contre la faillite Warschawsky, tandis que, dans l'autre, elle l'était contre Etienne; mais, en réalité, il y a bien identité entre ces deux parties.

En effet, la faillite représente les créanciers, dont Etienne l'un d'eux; elle exerce les droits appartenant à celui-ci.

Etienne agissait, dans la première instance, en sa qualité de créancier de Warschawsky, et l'Office agit, dans la seconde, en qualité de représentant légal et obligatoire de chacun des créanciers de ce dernier; d'autre part, dame Warschawsky agit dans les deux instances en la même qualité de prétendue propriétaire du mobilier, mis sous main de justice.

Admettre que l'arrêt rendu au profit d'Etienne ne peut être invoqué par la faillite conduirait à cette conséquence inadmissible qu'un débiteur, dont un créancier aurait obtenu un jugement définitif, n'aurait qu'à se déclarer insolvable pour annuler ce jugement et en empêcher l'exécution.

Toutes les conditions exigées par l'art. 290 loi procédure civile sont donc remplies en l'espèce, et c'est à bon droit que le Tribunal a admis l'exception de chose jugée.

Par ces motifs, la Cour :..... Confirme....

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève

Digitized by Google

SEP 22 1906

28me Année | N° 34 | 3 septembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 18 Juillet 1906.

Présidence de M. Jæger.

Succession; rescision de partage; art. 887 C. civ.; recours; question de droit cantonal; art. 71, 76 et suivants C. O.: incompétence.

Citherlet *contre* Cons. Crétin

I. La transaction qui porte sur une matière relevant du domaine réservé au droit cantonal est régie par ce dernier droit et non par la législation fédérale.

II. Les questions de partage de succession, et spécialement les litiges portant sur la validité du partage d'une succession, rentrent dans le domaine du droit successoral et sont, en conséquence, soumis à la législation cantonale, conformément à l'art. 76 C. O.

III. Les obligations qui ont leur source dans les rapports ayant trait au droit de famille ou de succession sont régies par le droit cantonal, non seulement quant à leur formation, mais aussi quant à leurs effets et à leur extinction (tranché par l'instance cantonale).

Digitized by Google

A. Les époux Jean-Baptiste Hennemann et Rose, née Monnin, sont décédés, le premier, le 15 décembre 1885, et la seconde, le 5 juin 1890. Ils laissaient cinq branches de descendance, représentées par leurs cinq enfants ou les descendants de ceux-ci ; ils avaient eu, en effet, un fils, Jean-Baptiste Hennemann, et quatre filles, les dames Crétin, Vernier, Walther et Scholler. La demanderesse, Marie Crétin, est fille des défunts, et le défendeur, ayant épousé une fille de dame Scholler, née Hennemann, est petit-fils par alliance des défunts, soit père de leurs arrière-petits-enfants.

Le règlement de la succession des époux Hennemann-Monnin donna lieu à des complications considérables dans les détails desquelles il n'y a pas lieu d'entrer.

B. Sous date du 20 juin 1903, le Tribunal du district de Delémont avait désigné M[e] A. Gigon, notaire, pour établir le partage de la communauté de biens et de la succession ; des comptes établis par lui, le 21 avril 1904, il résultait que Jean-Baptiste Hennemann fils et sa sœur dame Crétin redevaient à la masse 18,306 fr. 26, qu'ils avaient à verser comme suit :

Aux héritiers de dame Scholler. . .	Fr.	6127 07
» » » Walther . .	»	6127 07
A dame Vernier	»	6057 07

Les demanderesse ont refusé de signer ce partage, de même que Jean-Baptiste Hennemann fils.

Le 30 août 1904, le défendeur, disant agir au nom des hoirs de dame Walther et de ceux de dame Scholler, sa belle-mère, fit notifier à dame Marie Crétin un commandement de payer 28,004 fr. 14 cent., en indiquant, comme cause de l'obligation, outre l'acte de liquidation de partage, les testaments des époux Hennemann-Monnin et un arrêt de la Cour d'appel du 24 février 1902. Dame Crétin forma opposition à ce commandement de payer.

C. C'est dans ces circonstances que, le 4 septembre 1904, le défendeur s'est rendu chez les demanderesses et leur a fait signer l'acte suivant :

« Les soussignées Marie Crétin née Hennemann, veuve de Henri Crétin, aubergiste, demoiselles Rose et Julie Crétin, demeurant à Boécourt, déclarent, par les présentes, bien et solidairement devoir à M[e] Citherlet, notaire à Delémont, la somme de 12,000 fr. qu'elles s'obligent solidairement à payer, savoir 8000 fr. dans un

Digitized by Google

mois, etc... — Moyennant le paiement de ces 12,000 fr., comme il vient d'être dit, il ne pourra plus être fait aucune réclamation, ni à M. Crétin, ni à M. Hennemann, pour tout ce qu'ils peuvent devoir aux héritiers Scholler, Walther et à M. Citherlet, personnellement... »

Le 8 octobre 1904, dame Crétin paya 10,500 fr. en acompte sur le montant de 12,000 fr., par l'intermédiaire du notaire Chappuis.

D. Les demanderesses déclarèrent peu après et prétendent encore que, lorsque le défendeur leur a fait souscrire l'acte ci-dessus rapporté, il les a persuadées qu'il y avait solidarité entre dame Marie Crétin et son frère J.-B. Hennemann fils ; elles posent en fait qu'elles se sont engagées tant pour la part de dame Crétin que pour celle de son frère ; qu'il s'agit là d'une convention emportant partage, rescindable d'après l'art. 887 du Code civ. fr. pour cause de lésion de plus du quart ; elles ont cherché à démontrer que la part leur incombant envers les héritiers Walther et Scholler est de 3065 fr., de sorte qu'en s'engageant à payer 12,000 fr., elles ont été lésées de plus du quart. Par voie de conséquence, la demanderesse, Marie Crétin, a demandé le remboursement de la somme de 10,500 fr. versée au défendeur, le 8 octobre 1904, par l'intermédiaire du notaire Chappuis ; les demanderesses ont, en conséquence, pris les conclusions suivantes :

« 1. La rescision de la convention de partage intervenue entre parties, le 4 septembre 1904, est prononcée ;

« 2. En conséquence, le défendeur doit être condamné à payer et à rembourser à la demanderesse, dame veuve Marie Crétin, la somme de 10,500 fr., qu'elle lui a versée, sur la dite convention, par l'intermédiaire de Me Chappuis, notaire, le 8 octobre 1904, et cela avec l'intérêt au 5 % dès cette dernière date. »

Le défendeur a conclu à libération ; il reconnaît qu'il s'est prévalu, lors de la passation de l'acte du 4 septembre 1904, d'une prétendue solidarité entre dame Crétin et son frère, mais il prétend que l'acte incriminé est une transaction sur des difficultés réelles, portant libération de dame Crétin et de son frère, ou, si l'on veut, une vente de droits successifs. Il conteste que cet acte ait pour objet la cessation de l'indivision déjà advenue. Le paiement n'a été fait qu'en exécution de la transaction. Du reste, les parts revenant aux hoirs Walther et Scholler s'élèvent en capital,

Digitized by Google

legs et intérêts à 28,769 fr. 69, de sorte que, si même l'on n'admet pas la solidarité, dame Crétin n'a pas même libéré sa part.

E. Par l'arrêt dont est recours, la Cour d'appel et de cassation du canton de Berne a adjugé aux demanderesses leurs conclusions. Elle a considéré que l'engagement du 4 septembre 1904 constitue incontestablement une convention de partage ; que cette convention implique une lésion de plus du quart ; qu'il n'y avait pas solidarité entre Marie Crétin et son frère, l'un et l'autre légataires universels; que la convention doit être annulée à raison des art. 888 et suivants du Code civ. féd., et qu'à raison de la même législation, la somme de 10,500 fr. plus intérêts, doit être restituée, cela comme conséquence de l'annulation de partage.

F. C'est contre cet arrêt, à lui communiqué les 9 et 10 avril 1906, que le défendeur a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral par acte du 27 avril 1906. Il demande, en résumé, qu'il soit statué de la façon suivante :

« 1. Dire que la convention intervenue entre parties le 4 septembre 1904 doit être régie par le droit fédéral et non par le droit cantonal (l'intention des parties n'ayant pas été de faire une convention de partage...) »

« 2. En conséquence... débouter les demanderesses de leurs conclusions ;

« 3. Eventuellement dire et prouver qu'en vertu du droit fédéral applicable en la matière spéciale, la somme de 10,500 fr., versée par dame Crétin, n'est pas sujette à répétition dans ce procès, et que ce chef des conclusions de la demande doit être rejeté sous suite des frais ».

Arrêt.

En droit : I. Le Tribunal fédéral doit, d'office, aux termes de l'art. 79 O. J. F., examiner si le recours est recevable, spécialement en ce qui concerne sa compétence. Le recourant prétend, en premier lieu, que la convention intervenue entre parties, le 4 septembre 1904, doit être régie par le droit fédéral, et que c'est par conséquent à tort que l'instance cantonale a fait application du Code civ. français, à titre de droit cantonal ; en d'autres termes, il estime que les parties n'ont pas entendu faire un acte de partage, étant donné qu'il n'y avait plus d'indivision, mais qu'elles ont fait une transaction ou un acte de vente régis par le Code fédéral des obligations.

Il importe fort peu, en l'espèce, de savoir quelle forme a revêtue

Digitized by Google

l'acte juridique que les parties ont opéré; ce qui est déterminant, c'est la matière sur laquelle cet acte a porté, le rapport de droit qu'il a servi à régler. La question n'est donc pas de savoir s'il s'agit d'une transaction ou d'une vente, mais de déterminer si les rapports juridiques que les parties ont entendu régler entre elles relèvent ou non du droit successoral. Il résulte, en effet, de la pratique constante du Tribunal Fédéral que la transaction qui porte sur une matière relevant du domaine réservé au droit cantonal est régie par ce dernier droit et non par la législation fédérale (Arrêts du Tribunal fédéral 26 juin 1903, Feer-Sieber et cons. c. Feer et cons. *Rec. off.* XXIX, II, consid. 3. — 24 juillet 1893, Freitag c. Schindler, *Rec. off.* XIX, pag. 509, consid. 2).

L'instance cantonale a déclaré que l'engagement du 4 septembre 1904 constitue incontestablement une convention de partage ; cette déclaration ne peut, en effet, être contestée. L'arrêt dont est recours constate, en se basant sur le droit cantonal, seul applicable en matière successorale, que les successions des époux Hennemann-Monnin n'avaient pas été liquidées, que les biens étaient restés en mains des légataires universels, et que l'indivision subsistait encore le 4 septembre 1904. En convenant par l'acte signé ce jour-là, que « moyennant le paiement de ces 12,000 fr. comme il vient d'être dit, il ne pourra plus être fait aucune réclamation, ni à Mme Crétin, ni à M. Hennemann, pour tout ce qu'ils peuvent devoir aux héritiers Scholler, Walther et à M. Citherlet, personnellement », les parties ont, incontestablement, entendu faire une convention tenant lieu de partage, liquidant l'indivision. Or, les questions de partages de succession, et spécialement les litiges portant sur la validité du partage d'une succession, rentrent dans le domaine du droit successoral et sont, en conséquence, soumis à la législation cantonale conformément à l'art. 76 C. O. (Arrêts du Tribunal fédéral, 16 mars 1888, Huber et cons. *Rec. off.* XIV, pag. 64, cons. 2. 16 septembre 1892, Hoirs Keller, *ibid.* XVIII pag. 452. consid. 3).

Le Tribunal fédéral est donc incompétent pour revoir le prononcé du Tribunal cantonal sur le premier des chefs de conclusions des demanderesses, soit pour examiner les deux premiers points du recours.

II. Le second chef de conclusions des demanderesses tendait à ce que, la rescision de la convention de partage ayant été prononcée, « *en conséquence*, le défendeur soit condamné à payer et à rem-

Digitized by Google

bourser à la demanderesse, dame veuve Crétin, la somme de 10,500 fr. qu'elle lui a versée, sur la dite convention. » La Cour d'appel et de cassation de Berne a déterminé comme suit cette question : « Le deuxième chef de conclusions de la demande qui tend à faire condamner le défendeur à rembourser à dame Crétin la somme de 10,500 fr. qu'elle lui a payée, — *chef de conclusions sur la nature duquel les demanderesses gardent le silence,* — constitue l'action en restitution en vertu d'une cause qui a cessé d'exister ». Dans son recours, le défendeur conclut à ce qu'il soit prononcé : « *qu'en vertu du droit fédéral* applicable en la matière spéciale, la somme de 10,500 fr. versée par dame Crétin, n'est pas sujette à répétition dans ce procès... » La disposition du droit fédéral à laquelle il fait allusion doit être l'art. 71 C. O. réglant la restitution de ce qu'on a reçu en vertu d'une cause qui a cessé d'exister.

La Cour d'appel et de cassation a déclaré expressément, dans son arrêt, que les conséquences de l'annulation du partage sont régies par le droit français ; — que, contrairement à l'opinion exprimée par Hafner *ad art.* 76 C. O., les obligations qui ont leur source dans les rapports ayant trait au droit de famille ou de succession, sont régies par le droit cantonal, non seulement quant à leur formation, mais aussi quant à leurs effets et à leur extinction ; — que, la convention du 4 septembre 1904 étant annulée et sa rescision prononcée, les choses étaient remises au même état que si la convention de partage annulée n'avait jamais existé ; et, enfin, qu'il s'ensuit que la somme de 10,500 fr. qui a été payée en exécution de cette convention est sujette à répétition, comme ayant été payée en vertu d'une cause qui a cessé d'exister.

On ne peut approuver la manière de voir de la Cour d'appel et de cassation de Berne, d'après laquelle la question de savoir si les 10,500 fr. versés par dame Crétin doivent être remboursés ensuite de la rescision prononcée, relève uniquement du droit cantonal. En effet, si même l'on admet que l'art. 76 C. O. soumet au droit cantonal, non seulement la formation, mais aussi les effets des obligations qui ont leur source dans les rapports de famille ou de succession, il y a lieu de remarquer qu'il ne s'agit pas, en l'espèce, des effets du contrat de partage du 4 septembre, mais d'une tout autre question ; il faut juger si, ensuite de la rescision judiciairement prononcée, les demanderesses ont le droit de réclamer la restitution de ce qui a été déjà versé, c'est-à-dire qu'il s'agit de la

Digitized by Google

formation d'une obligation relevant absolument du domaine du droit fédéral des obligations. Or, cette obligation de restituer est réglée par les art. 71 et suiv. C. O., qui prévoient tous les cas de restitution qui dérivent du paiement opéré en vertu d'une cause qui a cessé d'exister, et ces dispositions ne font aucune distinction, suivant qu'il s'agit de causes ayant leur source dans le droit cantonal ou le droit fédéral.

Il résulte de là que le Tribunal fédéral serait compétent pour examiner cette question ; il pourrait, par exemple, si l'instance cantonale avait violé les dispositions des articles 73 et 74 C. O., réformer son arrêt sur ces points-là. Mais, en l'espèce, le recourant n'a pas invoqué ces dispositions, et il n'a combattu son obligation de restituer les 10,500 fr. que parce qu'il s'opposait à la rescision, qu'il estimait inadmissible. De même, dans son recours, il n'a pas changé le point de vue auquel il s'était placé, ce qui, du reste, n'était plus possible. Dans ces circonstances, il y a lieu d'admettre que l'application du droit fédéral ne peut pas être en cause dans le présent litige et que le Tribunal fédéral doit se déclarer incompétent aussi sur le troisième point du recours (arrêt du Tribunal fédéral du 8 juillet 1904, Weissenberger c. Thoma et cons. non publié).

Par ces motifs... le Tribunal fédéral prononce : I. Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence, sur le recours en réforme interjeté par le notaire Justin Citherlet...

Audience du 26 Mai 1906.

Présidence de M. Monnier.

Instance en divorce ; art. 5 convention de la Haye du 16 juin 1905 ; exception d'incompétence soulevée par le mari rejetée ; recours d'icelui ; irrecevabilité.

Kistler *contre* Dame Kistler.

Le jugement qui écarte une exception déclinatoire et déclare un tribunal compétent pour se nantir d'une demande en divorce n'est pas un jugement au fond mettant fin au litige, mais un simple jugement incidentel. Il n'est donc pas susceptible, aux termes de l'art. 58 org. jud. féd., de faire l'objet d'un recours indépendant au Tribunal fédéral.

Par demande en date du 19 décembre 1905, dame Esther Kistler née Stempfel, à Combes s/Landeron (Neuchâtel) a conclu, entre autres, à ce qu'il plaise au Tribunal de Neuchâtel prononcer contre

Digitized by Google

son mari Guillaume Kistler, menuisier-modeleur, précédemment à Combes s/Landeron et actuellement à Dijon, la rupture par le divorce des liens matrimoniaux qui unissent les prédits époux.

Dans sa réponse, le défendeur Kistler conclut à ce qu'il plaise au dit tribunal écarter les conclusions de la demande, se déclarer incompétent et renvoyer dame Kistler à former son action devant le Tribunal compétent de Dijon, domicile actuel de son mari; subsidiairement, dire qu'il n'y a pas lieu de prononcer le divorce entre les deux époux Kistler.

Par jugement du 2 avril 1906, le Tribunal cantonal de Neuchâtel, statuant sur le déclinatoire susmentionné, a déclaré mal fondées les conclusions de la réponse de Guillaume Kistler, et dit que les tribunaux neuchâtelois sont compétents pour statuer sur l'action en divorce dont il s'agit. Le Tribunal cantonal s'appuie entre autres sur les dispositions de l'art. 5 al. 2, de la Convention de la Haye du 16 juin 1905, réglant les conflits de lois et de juridictions en matière de divorce et de séparation de corps.

C'est contre ce jugement que G. Kistler a recouru au Tribunal fédéral, en demandant qu'il lui plaise le réformer en ce qui concerne l'incompétence du Tribunal cantonal dans l'action en divorce intentée au recourant, attendu que le changement de domicile de sieur Kistler a eu lieu avant l'introduction de la demande en divorce ; qu'en effet, l'art. 5 al. 2 de la Convention de la Haye précitée stipule que la juridiction compétente en cas d'abandon ou de changement de domicile opéré *après* que la cause de divorce ou de séparation est intervenue, est celle du dernier domicile commun ; or, le recourant ayant changé de domicile avant l'introduction de la demande, l'art. 5 de la convention susvisée est inapplicable en l'espèce.

Arrêt.

En droit : I. Le jugement cantonal dont est recours écarte une exception déclinatoire, et déclare les tribunaux neuchâtelois compétents pour se nantir de la demande en divorce formée par la femme Kistler-Stempfel contre le mari Kistler, Guillaume, ressortissant français.

II. Il ne s'agit donc point d'un jugement au fond (*Haupturtheil*) mettant fin au litige, lui-même et portant sur la substance du droit, mais seulement d'un jugement incidentel écartant une exception, pour arriver à un jugement définitif sur la demande de divorce.

Digitized by Google

Ce jugement incidentel ne prononce pas actuellement sur le fond de la cause, et laisse subsister le droit du défendeur de faire opposition à la demande elle-même. Or, un pareil jugement n'est pas susceptible, aux termes de l'art. 58 al. 1 et 2 O. J. F., de recours indépendant, mais seulement avec le jugement au fond. Ces dispositions portent, en effet, que le recours en réforme est recevable contre les jugements *au fond* rendus en dernière instance cantonale, et que les jugements qui ont précédé le jugement au fond sont soumis avec lui à la connaissance du Tribunal fédéral.

III. Il suit de là qu'en l'état il n'échet point d'entrer en matière, quant à présent, sur le recours de sieur Guillaume Kistler.

Par ces motifs... le Tribunal fédéral prononce : 1. Il n'est pas entré en matière, en l'état, sur le recours en réforme interjeté par G. Kistler...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 12 Mai 1906.

Présidence de M. Burgy.

Femme mariée; accident; action en indemnité; admission; appel; réforme.

Gregori *contre* mariés Kopfer.

La femme mariée commune en biens et victime d'un quasi-délit (en l'espèce d'un accident) ne peut exercer personnellement l'action en dommages-intérêts qu'elle possède contre l'auteur de l'acte illicite.

Cette action, en effet, a pour but le recouvrement d'une créance mobilière tombant dans la communauté, et le mari administrateur des biens de celle-ci peut seul l'intenter (*Art.* 1401, 1421 *C. civ.*)

Par exploit du 25 août 1904, dame Marie Kopfer, épouse de Auguste Kopfer et au besoin à la requête de ce dernier pour la validité, soit pour autoriser son épouse, à « ester en justice », a assigné Luppi Quinto et Gregori Cetuno, en paiement d'une somme de trois cent quinze francs cinquante centimes à titre de dommages et intérêts, à raison d'un accident dont elle a été victime, et dû à la faute des défendeurs.

Le sieur Luppi a été mis hors de cause, d'accord entre les parties.

Dans sa première écriture, Gregori a contesté encourir une responsabilité quelconque, à raison de l'accident, et excipé de l'irrecevabilité de l'instance, dame Kopfer, commune en biens, ne pouvant exercer personnellement une action de la communauté.

Digitized by Google

Par jugement du quinze février 1905, le Tribunal a ordonné des enquêtes. Après la clôture de celles-ci, dame Kopfer a persisté dans ses conclusions introductives d'instance.

Gregori a conclu au déboutement de la demanderesse, en reprenant ses moyens, déjà soulevés avant les enquêtes.

Par jugement du vingt-quatre janvier 1906, le Tribunal a dit l'instance valablement liée, — dit Gregori responsable pour moitié des conséquences de l'accident survenu à dame Kopfer, — condamné Gregori à payer, à la demanderesse, avec intérêts de droit, la somme de cent cinquante francs à titre de dommages et intérêts ; condamné Gregori aux dépens.

Le Tribunal a admis que la femme mariée, victime d'un quasi-délit, peut exercer personnellement l'action en dommages et intérêts, qu'elle peut avoir contre les auteurs de cet acte illicite ; que l'autorisation donnée par le mari, pour ester en justice, rend la procédure régulière. Au fond, le Tribunal a admis la faute de Gregori, et estimé que celui-ci était responsable, pour moitié, des conséquences de l'accident.

Gregori a appelé de ce jugement en temps utile. Il reprend ses conclusions et moyens de première instance et soutient, de plus fort, que l'instance est irrecevable.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement.

La première question que soulèvent les conclusions de l'appelant est celle de la recevabilité de l'action intentée par dame Kopfer.

Dame Kopfer agit personnellement dans l'instance. Il n'est pas contesté qu'elle soit mariée sous le régime de la communauté de biens. Sieur Kopfer n'agit dans l'instance que pour la validité, soit pour autoriser son épouse à ester en justice. Il ne prend pas de conclusions personnellement ; il n'a pas déclaré faire siennes les conclusions prises par sa femme,

Or, il s'agit, en l'espèce, du recouvrement d'une créance mobilière qui, à teneur de l'art. 1401 Code civil, tombe dans la communauté. A teneur de l'art. 1421 C. civ., le mari administre seul les biens de la communauté, et il peut seul intenter une action intéressant la communauté.

La loi genevoise modifiant le régime matrimonial quant aux biens, du sept novembre 1894, ne fait d'exception à ce principe qu'en ce qui concerne le produit du travail personnel de la femme.

C'est donc avec raison que le défendeur a soutenu que, bien que

Digitized by Google

dame Kopfer fût autorisée par son mari à ester en justice, celle-ci ne pouvait exercer une action de la communauté ; cette action appartient au mari seul, lequel n'agit pas personnellement dans l'instance actuelle.

Par ces motifs, la Cour : vu les art. 1401 et 1421 Code civil, 106 et 363 loi procédure civile... Au fond :

Réforme et met à néant le jugement rendu en la cause par le Tribunal de première instance le vingt-quatre janvier 1906, et statuant à nouveau: Déclare l'action de dame Kopfer irrecevable...

Audience du 23 Juin 1906.

Présidence de M. Moriaud.

Maison de commerce ; action en paiement contre le successeur ; déboutement ; appel ; violation des art. 162, 559, 863, 874, C. O. ; art. 142, 183, 287, 289, 290 proc. civ. ; 1° recevabilité de l'appel et de la demande ; 2° renvoi à l'instruction.

Consorts Revilliod-Raymond *contre* Pastor frères.

Une maison de commerce qui reprend la suite des affaires d'une autre, ainsi que l'actif et le passif, déclare par là même qu'elle s'oblige solidairement vis-à-vis des créanciers de son prédécesseur à éteindre les dettes de celui-ci.

Les mariés Revilliod-Raymond et veuve Raymond ont cité par devant le Tribunal de première instance du canton, Pastor frères, négociants en vins, rue des Voirons, Pâquis, en paiement, avec intérêts de droit et frais, de 120 fr., valeur de 15 fûts vides.

Ils ont offert de prouver par témoins : 1. Que leur auteur, feu M. Raymond, a livré en juin, juillet et août 1904, à la maison Louis Pastor, actuellement Pastor frères, six pièces, six demi-pièces et trois quartauts vides ; 2. Que ces fûts étaient en bon état et représentent une valeur de 120 fr.

Les défendeurs ont contesté le bien-fondé de la réclamation et soutenu que c'était à sieur Louis Pastor, seul, que les demandeurs devaient s'adresser, que c'était, du reste, ce qu'ils avaient fait précédemment.

Le 15 mai de cette année, le Tribunal de première instance a débouté les demandeurs, et les a condamnés aux dépens.

Il résulte, disent les premiers juges, tant des circonstances de la cause que du jugement du Tribunal du 15 décembre 1905,

Digitized by Google

que les demandeurs ont traité, non avec la maison Pastor frères, mais avec Louis Pastor, actuellement domicilié en France, qu'ayant reconnu Louis Pastor comme débiteur, ils ne peuvent rechercher la maison Pastor frères, sous prétexte qu'ils sont dans l'impossibilité d'atteindre Louis Pastor.

Les mariés Revilliod-Raymond et veuve Raymond ont appelé de ce jugement rendu en dernier ressort, comme consacrant une contravention expresse des textes de loi. Les intimés concluent à ce que l'appel soit déclaré irrecevable, en tout cas mal fondé.

Question préjudicielle.

Le jugement dont est appel consacre-t-il une contravention expresse aux art. 874, 863, 559, 162 C. O., 289 § 3 et 4, 290 287, 142 et 183 proc. civ., visés par les appelants ?

D'un extrait du Registre du Commerce du canton, délivré le 26 mai, il appert que, le 14 avril 1905, la raison Louis Pastor, à Genève, a été radiée ensuite de la remise de ses affaires, *ainsi que de son actif et passif,* à la Société Pastor frères, que la maison Pastor frères, établie à Frontignan, Hérault, France, a constitué à Genève, sous la même raison sociale, une succursale qui a commencé le 1er janvier 1905, et a repris, depuis cette date, la suite des affaires ainsi que l'*actif et le passif* de la maison Louis Pastor, ci-dessus radiée.

C'est là, à l'égard des créanciers de celle-ci, de la part de la Société en nom collectif Pastor frères, une déclaration qu'elle s'oblige solidairement à éteindre les dettes de son prédécesseur.

En décidant que les mariés Revilliod-Raymond et veuve Raymond ne peuvent rechercher comme débitrice la maison Pastor frères, les premiers juges ont expressément contrevenu aux textes des art. 559 et 162 C. O.

En n'acheminant pas les demandeurs, sur leur offre, en présence de la dénégation de Pastor frères de leur devoir la somme réclamée, à prouver par témoins l'obligation dont les demandeurs poursuivent l'exécution, les premiers juges ont encore commis une contravention expresse au texte des art. 2 et 183 procédure civile. L'appel du jugement du 15 mai rendu, entre les parties, en dernier ressort, est donc dores et déjà recevable, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres prétendues violations de lois, articulées par les appelants.

Au fond : La cause doit être renvoyée au Tribunal de première instance, pour enquête et jugement à nouveau.

Digitized by Google

Vu les art. 363 et 106 proc. ;

Par ces motifs, la Cour... Rétracte et met à néant le jugement ; renvoie la cause aux premiers juges, pour enquêter sur l'offre de preuve testimoniale des mariés Revilliod-Raymond et de veuve Raymond...

Audience du 30 Juin 1906.

Présidence de M. Graz.

Séquestre de loyers ; revendication des dits par un prétendu acquéreur de l'immeuble ; cession non transcrite de suite au bureau des hypothèques ; rejet des prétentions de l'acquéreur sur les loyers antérieurs à la transcription ; art. 1, 3, loi du 28 juin 1830 sur les effets de la transcription ; appel de celui-ci ; confirmation.

Roch-Zoppino *contre* Keller-Kuentz.

Le législateur a prescrit la mesure de la transcription de tous actes entre-vifs portant sur des biens immobiliers et cela au profit de tous tiers intéressés.

Un acte non transcrit doit donc être considéré comme non opposable à toute personne qui n'est pas partie à l'acte.

Otto Keller-Kuentz, créancier de Gustave Heller, de la somme de 1,183 fr. 45 cent. en vertu d'arrêt du Tribunal fédéral, du 22 novembre 1902, a obtenu une ordonnance de séquestre sur tous loyers dus à son débiteur par les locataires de l'immeuble Nos 52 et 54, rue du Rhône, à Genève.

Le séquestre a été pratiqué le 23 mai 1905, en mains de MM. Roch et Becker, Rœder fils, Wetzstein, Favre, Carazetti, etc.

Le 25 mai 1905, Roch-Zoppino a revendiqué la propriété des loyers séquestrés, en se disant propriétaire de l'immeuble 52-54, rue du Rhône.

Keller a été avisé de cette revendication le 6 juin; le 15 juin, il a assigné Zoppino pour entendre déclarer sa revendication mal fondée; il a soutenu que le séquestre avait bien procédé, puisqu'au moment de la saisie, l'immeuble 52-54, rue du Rhône, était inscrit au bureau des hypothèques, comme étant la propriété indivise de Roch-Zoppino et de son débiteur Gustave Heller.

Zoppino a opposé un jugement du 6 juillet 1904, constatant un accord intervenu entre Heller et lui au sujet du partage de l'immeuble indivis entre eux, Zoppino acquérant la part de Heller qui était de moitié.

Zoppino a soutenu qu'à partir du 6 juillet 1904, Heller n'a plus

Digitized by Google

de droits sur les loyers, et a réclamé 500 fr. à titre de dommages-intérêts pour indû séquestre.

Par jugement du 2 février 1906 le Tribunal a :

1. Validé le séquestre N° 173 pour la moitié des loyers arrêtés au 24 août 1905, dus par les tiers en mains de qui le séquestre a été pratiqué.

2. Annulé le séquestre pour le surplus.

3. Débouté Zoppino de sa demande en dommages-intérêts.

4. Condamné Zoppino aux dépens.

Ce jugement est fondé en substance sur les motifs suivants :

La cession que Heller a pu faire de ses droits de propriété sur l'immeuble, rue du Rhône, 52, n'est opposable aux tiers qu'à dater du jour où l'acte constatant cette cession a été transcrit au bureau des hypothèques (art. 1, loi du 28 juin 1830).

Les droits de propriété de Heller comportant un droit de jouissance, soit un droit sur les loyers, ce droit n'a pu être cédé valablement à l'égard des tiers que par l'acte portant cession de l'immeuble lui-même. L'accord du 6 juillet 1904 ne peut donc être invoqué pour justifier que, dès cette date, Zoppino a eu seul le droit aux loyers à percevoir.

Du fait que les baux relatifs à l'immeuble indivis ont été passés avec un ou plusieurs locataires par Zoppino seul, il ne résulte pas forcément que les loyers mentionnés dans ces baux ne fussent pas dus aux deux co-propriétaires.

Zoppino, à qui incombait la charge de prouver que sa revendication des loyers régulièrement séquestrés à l'encontre de Heller était fondée, ne rapporte pas cette preuve.

Il est seulement établi, sans qu'aucune contestation ait du reste été formulée à ce sujet, que Zoppino a droit à la moitié des loyers dus par les tiers en mains de qui le séquestre a été fait.

Heller pouvait valablement céder ses droits de propriété et les loyers qui en sont l'accessoire par acte du 24 août 1905, en sorte que le séquestre ne porte que sur les loyers dus jusqu'au 24 août 1905. La demande de dommages-intérêts formulée par Zoppino n'est pas fondée.

Zoppino a appelé de ce jugement, il en demande la réforme et reprend ses conclusions de première instance.

Il soutient : 1. Que la cession de Heller à Zoppino est opposable à Keller, comme elle l'est à Heller lui-même, Keller ne pouvant mesurer plus de droits que son débiteur. 2. Que Keller n'est

Digitized by Google

pas un tiers au sens de l'art. 1 de la loi du 28 juin 1830 sur la transcription, qui ne vise que les tiers acquéreurs. 3. Que c'est l'action révocatoire que Keller aurait dû exercer, mais qu'il n'allègue pas que la cession a été faite en fraude des droits des créanciers. 4. Que les loyers de l'immeuble étant absorbés par les charges hypothécaires, le séquestre ne pouvait être pratiqué par Keller, créancier chirographaire.

Zoppino soutient encore que la question à résoudre est la suivante : Lors du séquestre, Keller pouvait-il prétendre à un droit quelconque sur les loyers de l'immeuble rue du Rhône, 52 ?

Keller conclut à la confirmation du jugement.

Il se base : 1. Sur l'acte Binet, notaire, du 31 mars 1894, duquel il résulte que Heller est co-propriétaire de l'immeuble N° 52-54, rue du Rhône. 2. Sur les art. 1 et 3 de la loi du 28 juin 1830.

Il soutient que l'exception relative aux charges hypothécaires n'a pas été soumise aux premiers juges, qu'elle échappe en conséquence à l'examen de la Cour, art. 362 pr. civ.

La question à résoudre est la suivante :

La cession faite par Heller était-elle opposable à ses créanciers, notamment à Keller à la date du séquestre? Si non, à partir de quelle date cette cession est-elle opposable aux tiers?

Le 6 juillet 1904, le Tribunal de premier instance a donné acte à Roch-Zoppino, à Gustave Heller, à J. Revaclier et à d'Everstag, de leur accord sur différents points, notamment que Roch-Zoppino a acquis de Heller sa part, qui était de moitié, dans l'immeuble rue du Rhône, 52.

Cet accord constitue un acte entre-vifs portant transmission de la propriété d'un immeuble.

L'art. 1 de la loi du 28 juin 1830, sur les effets de la transcription, dispose que les actes entre-vifs portant transmission ou résolution de la propriété d'immeubles situés dans le canton, les actes de partage et tous autres actes entre-vifs déclaratifs de la dite propriété, assujettis à la transcription par la loi du 28 juin 1830, ne pourront être opposés aux tiers qu'à dater de cette transcription. Le 23 mai 1905, date du séquestre, la cession de Heller à Zoppino n'avait point encore été transcrite. L'immeuble 52-54, rue du Rhône, était encore inscrit au bureau des hypothèques comme étant possédé indivisément par Zoppino et Heller.

Les parties sont d'accord pour reconnaître que ce n'est que le 24 août 1905 que l'acte portant cession de la part de Heller à Zop-

Digitized by Google

pino a été transcrit. Ce n'est donc qu'à partir de cette date, 24 août 1905, que cet acte est opposable aux tiers.

L'art. 1 de la loi du 28 juin 1830 ne s'applique pas ,comme le prétend Zoppino, seulement aux tiers-acquéreurs.

Le législateur a donné la mesure de la transcription au profit de tout tiers intéressé ; en décider autrement serait faciliter la tromperie que pourrait faire un débiteur en ne procédant pas à la transcription d'accord avec son acheteur et en laissant croire qu'il est toujours propriétaire, pour obtenir un prêt ou tout autre crédit. L'acte non transcrit doit être considéré comme non opposable à toute personne qui n'est pas partie à l'acte.

C'est dans ce sens que Bellot a commenté l'art. 1 de la loi du 28 juin 1830 et qu'il a indiqué les raisons de la publicité de la transcription.

Jusqu'à la date de sa transcription, l'acte de cession de Heller était donc *inexistant* vis-à-vis de Keller, et c'est à tort que Zoppino soutient que Keller aurait dû exercer l'action révocatoire ; cette action ne peut s'exercer que contre un acte rentrant dans ceux visés aux art. 286, 287 et 288 L. P.

Quant au moyen tiré du fait que les charges hypothécaires absorbent les loyers de l'immeuble, il est sans intérêt dans la cause ; les créanciers hypothécaires pourront faire valoir leurs droits quand et où il appartiendra.

Adoptant pour le surplus les motifs des premiers juges.

Vu les art. 106 et 363 pr. civ. Par ces motif...

La Cour...

Confirme...

AVIS

MM. les avocats, agents d'affaires, etc., sont avisés qu'ils pourront se procurer les numéros de la Semaine Judiciaire *contenant les arrêts ou jugements qu'ils voudraient répandre, aux prix réduits de fr. 0,30 par 50 exemplaires et de fr. 0.25 par 100, à la condition de les commander* D'AVANCE.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE

Digitized by Google

Cambridge SFP 2? 1906

28me Année N° 35 10 septembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 27 JUIN 1906.

Présidence de M. MONNIER.

Diplôme d'avocat délivré dans un autre canton ; autorisation donnée de pratiquer dans le canton de Genève avec obligation du stage ; art. 138 org. jud. gen. ; recours au Tribunal fédéral au sujet de cette dernière obligation ; art. 5 des dispositions transitoires de la Constitution Fédérale ; admission ; annulation de la décision astreignant le postulant au stage.

Gœtschel.

Tous les cantons sont tenus d'accorder au titulaire d'un acte de capacité délivré par un autre canton, pour une profession libérale, l'autorisation d'exercer cette profession, et cela dans la même mesure où ses propres lois reconnaissent et admettent celle-ci.

Celui donc qui a obtenu dans un canton un diplôme d'avocat lui conférant tous les droits inhérents à cette charge doit pouvoir

Digitized by Google

l'exercer dans le canton de Genève en son propre nom, sans restriction aucune, et sans qu'il puisse être tenu, à l'effet d'apporter la preuve de ses capacités pratiques, de se soumettre encore à un stage de deux années.

Sous date du 3 février 1906, Fernand Gœtschel, de Lœwenburg (Berne), a obtenu de la Cour suprême de ce canton, ensuite d'examen, le diplôme d'avocat bernois, ainsi que tous les droits inhérents à cette charge, notamment l'autorisation de représenter les parties dans les causes civiles (voir loi bernoise sur la matière, du 10 décembre 1840 art. 12).

Le 17 mars 1906, Gœtschel, se fondant sur son diplôme bernois, a adressé au Conseil d'Etat de Genève une requête tendant à être autorisé :

A. A prêter le serment professionnel d'avocat prévu à l'art. 142 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire ;

B. A représenter les parties en matière civile ;

C. A se faire inscrire au tableau des avocats dressé par le procureur-général.

Le 31 mars 1906, le Conseil d'Etat a pris l'arrêté suivant :

« Vu les diplômes produits par le requérant Gœtschel, constatant qu'à la suite d'examens, il a obtenu le 3 février 1906 la patente d'avocat bernois ;

« Qu'il y a lieu, en conséquence, de le mettre par analogie au bénéfice des dispositions de l'art. 138, al. 1, de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire et de l'autoriser à prêter le serment professionnel d'avocat ;

« Considérant, par contre, que le même art. 138 stipule à l'alinéa 2 que, pour être admis à représenter les parties en matière civile, l'avocat doit justifier d'un stage régulier de deux ans, dans une étude d'avocat dont un an au moins à Genève ;

« Que le requérant n'apporte pas cette justification et qu'il ne saurait, en conséquence, être dispensé de l'obligation du stage ;

« Vu l'art. 5 des dispositions transitoires de la Constitution fédérale ;

« Vu les art. 138 et 142 de la loi d'organisation judiciaire du 15 juin 1891, modifiée par la loi du 24 octobre 1900 et par celle du 10 février 1904 ;

« Vu l'art. 1 du règlement sur l'exercice de la profession d'avocat du 11 janvier 1901 ;

« Sur la proposition du Département de Justice et Police.

Digitized by Google

Arrête :

« D'admettre M. Fernand Gœtschel, avocat bernois, domicilié à Genève, 38, rue de la Synagogue, à prêter le serment d'avocat prévu à l'art. 142 de la loi sur l'organisation judiciaire.

Il ne pourra être inscrit au tableau des avocats qu'après l'accomplissement du stage prévu à l'art. 138 de la loi précitée ».

Le 5 avril 1906, F. Gœtschel avise le Conseil d'Etat qu'il a décidé de bénéficier de l'arrêté du 31 mars 1906 en tant que celui-ci lui confère des avantages, et qu'il se présentera en conséquence le 6 avril devant cette autorité pour prêter le serment professionnel d'avocat, conformément à l'invitation par lui reçue; qu'en revanche, il se propose d'attaquer le même arrêté, par la voie d'un recours de droit public au Tribunal fédéral pour autant qu'il lui impose un stage de deux ans.

Par office du 6 avril 1906, le Conseil d'Etat informe F. Gœtschel qu'avant de recevoir son serment, cette autorité attendra le prononcé du Tribunal fédéral.

Sous date du 11 avril et par conséquent en temps utile, Gœtschel a introduit, auprès du Tribunal de céans et contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 31 mars précédent, un recours de droit public, concluant à ce qu'il plaise au susdit Tribunal prononcer :

A. Que le Conseil d'Etat du canton de Genève a l'obligation d'autoriser le recourant à exercer sans restriction la profession d'avocat dans le canton de Genève ;

B. Que la patente d'avocat à lui conférée par décision de la Cour suprême du canton de Berne, du 3 février 1906, lui donne droit à cette autorisation ;

C. Que l'arrêté du Conseil d'Etat du canton de Genève qui lui dénie ce droit soit déclaré nul et de nul effet...

Abrégé.

Arrêt.

En droit : I. L'article 5 des dispositions transitoires de la Constitution fédérale garantit aux personnes qui exercent une profession libérale et qui ont obtenu un certificat de capacité d'un canton ou d'une autorité concordataire représentant plusieurs cantons, le droit d'exercer cette profession sur tout le territoire de la Confédération.

Cette disposition a toujours été interprétée, soit par le Conseil fédéral et l'Assemblée fédérale sous le régime de la loi d'organi-

Digitized by Google

sation judiciaire de 1874, soit par le Tribunal fédéral, sous celui de la loi de 1893 sur la même matière, dans ce sens que tous les cantons sont tenus, — aussi longtemps que la loi prévue à l'art. 33 de la Constitution fédérale n'est pas encore en vigueur, — d'accorder au titulaire d'un acte de capacité délivré par un autre canton pour une profession libérale, l'autorisation d'exercer cette profession, et cela dans la mesure où ses propres lois reconnaissent et admettent celle-ci.

Par conséquent, lorsque le porteur d'une autorisation, délivrée par un canton d'exercer la profession d'avocat, sollicite l'autorisation de l'exercer dans un autre canton, celle-ci doit lui être accordée, avec tous les droits découlants, dans le canton requis, de la possession d'un pareil diplôme ou d'une autorisation équivalente. Le canton auquel une demande de ce genre est adressée est autorisé seulement à rechercher, en ce qui concerne le certificat dont il s'agit, d'une part, si la délivrance de cette pièce a été précédée de la constatation matérielle, en une forme quelconque, du fait que le candidat possédait les connaissances scientifiques et pratiques nécessaires, ou s'il ne s'agit pas plutôt d'une simple permission accordée sans examen de ce genre et sur la seule base de conditions de pure forme (voir arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Eug. Curti, *R. O.* XXII n° 54; Curti Entscheidungen des schweiz. Bundesgerichts I n° 141 ; Salis, *Droit fédéral suisse* 2e vol., n° 859) et, d'autre part, si ledit certificat de capacité donne réellement au porteur le droit d'exercer, sans restriction, la profession dans le canton qui l'a délivré. Lorsque ces conditions sont réalisées, le canton requis n'a pas le droit de formuler aucune autre exigence en ce qui concerne la preuve des capacités scientifiques du requérant.

II. Or, le recourant a obtenu, à la suite d'examens, le diplôme d'avocat bernois, qui lui confère tous les droits inhérents à cette charge, et, partant, celui de représenter en justice les parties, en son nom et sous sa responsabilité, notamment dans les causes civiles. Il suit de là que, sur le vu de ce diplôme, l'exercice de la profession d'avocat dans le canton de Genève doit être accordé à F. Gœtschel, en son propre nom, sans restriction aucune, et sans qu'il puisse être tenu, à l'effet d'apporter la preuve de ses capacités pratiques, de se soumettre encore à un stage de deux années dans le dit canton. Le but de l'art. 5 des dispositions transitoires de la Constitution fédérale est précisément d'autoriser les per-

Digitized by Google

sonnes en possession d'un certificat de capacité délivré par un canton pour l'exercice d'une profession libérale, à exercer celle-ci dans tous les autres cantons sans avoir à subir d'examen ultérieur, ni de stage.

III. Tout comme les autres cantons de la Confédération doivent reconnaître sans restriction les certificats de capacité délivrés par le canton de Genève pour l'exercice de la profession d'avocat, celui-ci doit agir de même vis-à-vis des cantons confédérés (voir arrêts du Tribunal fédéral dans les causes Wohlhauser c. Conseil d'Etat de Fribourg,[1] *Rec. Off.* XXX, I, pag. 18 et suivantes ;— Hurter c. Obergericht, Luzern, *ibid.* XXX, I page 28 et suiv). Le canton de Genève n'est point en droit de diminuer la portée d'un diplôme d'avocat délivré par un autre canton, et de ne lui attribuer, — comme il le fait dans l'espèce contrairement au droit fédéral, — que la valeur du brevet d'avocat stagiaire, lequel n'autorise point l'exercice du barreau dans son intégralité.

IV. L'art. 5 des dispositions transitoires précité autorise sans doute les cantons à soumettre l'exercice de professions libérales, en particulier de celle d'avocat, à d'autres conditions que celle de la production d'un certificat de capacité scientifique (par exemple déclaration de bonnes mœurs, possession des droits civiques etc.,) mais, en ce qui concerne la preuve de cette capacité scientifiqne en soi, — et c'est de cette question qu'il s'agit dans l'espèce, — les cantons n'ont pas le droit d'ajouter à la preuve de cette capacité admise par un autre canton, d'autres exigences relatives à la culture scientifique ou pratique du requérant. C'est là le point de vue auquel se sont constamment placés, soit le Conseil fédéral, soit le Tribunal fédéral, et rien ne justifierait son abandon dans le cas actuel (Comp. arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Magne[2]. *Rec. Off.* XXIX, I, pag. 275 et suiv.).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : I. Le recours est déclaré fondé...

---

[1] Voir *Semaine Judiciaire* 1904, page 369.

[2] *id.* 1903, page 689.

Digitized by Google

(Chambre des poursuites et des faillites)

AUDIENCE DU 26 MAI 1906.

Poursuites ; opposition ; jugement de main-levée ; continuation ; recours; maintien de la mesure ; défaut d'effet suspensif de l'appel en matière de main-levée ; rejet.

Clavel *contre* Commune de Lausanne.

Les ordonnances ou les prononcés de main-levée, et notamment ceux obtenus en vertu des art. 80 et 81 L. P. sont-ils, au regard du droit fédéral, *susceptibles de faire l'objet d'un appel ou d'un recours du genre de celui institué par l'art. 2 de la loi vaudoise du 24 novembre 1905 ?* (Non résolu).

En tout cas, à supposer que l'institution d'une double instance en matière de main-levée d'opposition soit conciliable avec les prescriptions de la L. P., l'appel ou tout autre recours analogue exercé contre le proncé du juge de première instance ne peut avoir aucun effet suspensif à l'égard de la poursuite en cours.

A. Le 27 janvier 1906, la Commune de Lausanne a fait notifier par l'Office des Poursuites de dite ville, XIe arrondissement, à Francis Clavel, à Renens (dans le même arrondissement de poursuite), un commandement de payer la somme de fr. 5,85 en capital, représentant le montant auquel la créancière avait réduit son bordereau d'impôt pour loyer pour 1905 en raison de ce que le débiteur n'avait eu son domicile sur le territoire de la Commune de Lausanne que durant une partie seulement de l'année 1905. Le débiteur ayant fait opposition totale à ce commandement de payer, poursuite n° 10933, mais ayant, dans la suite, effectué un versement de fr. 2,85, seule somme qu'il reconnût alors devoir, la créancière requit et obtint du Juge de Paix du cercle de Romanel, en date du 26 mars 1906, et en conformité de l'art. 80 al. 1 et 2 L. P., la mainlevée définitive de l'opposition du débiteur pour la somme de fr. 3, en capital encore en poursuite, le débiteur étant d'ailleurs condamné au paiement des frais de mainlevée, par fr. 2, et des dépens envers sa contrepartie par fr. 5.

Le 2 avril 1906, la créancière requit la continuation de la poursuite pour la somme restant due en capital de fr. 3, les frais et dépens de mainlevée (fr. 7) et les frais de poursuite ; le même jour, le débiteur fut avisé qu'il serait procédé contre lui le lendemain à la saisie, et le 3 avril, en l'absence du débiteur, l'Office saisit au domicile de ce dernier différents objets mobiliers d'une valeur estimative totale de fr. 22.40. Le 4 avril, enfin, l'Office

Digitized by Google

adressa au débiteur copie du procès-verbal de cette saisie, en qualifiant cette dernière de « saisie provisoire », évidemment par suite d'inadvertance ou d'une confusion entre les effets de la mainlevée provisoire et ceux de la mainlevée définitive.

B. C'est ensuite de ces faits que, le 5 avril, Clavel porta plainte auprès de l'autorité inférieure de surveillance, tant contre le représentant de la créancière, l'agent d'affaires L. Kohler, à Lausanne, que contre l'Office des poursuites de Lausanne, XIe arrondissement, disant réclamer fr. 3000 de dommages-intérêts et fr. 50 de frais et dépens, pour le tort que lui avait causé la saisie du 3 avril parce que celle-ci avait été pratiquée en son absence et alors que le délai de recours de 10 jours contre le prononcé ou l'ordonnance de mainlevée du 26 mars n'était pas encore expiré.

Ultérieurement, par lettre du 10 avril, en déclarant porter contre l'agent d'affaires Kohler et l'Office des poursuites de Lausanne une seconde plainte, relative, celle-ci, — du moins le semble-t-il, — à une poursuite dirigée par lui-même contre la commune de Lausanne (poursuite n° 12877), Clavel revint sur les faits ayant motivé sa première plainte, en expliquant que, pour procéder à la saisie du 3 avril, alors que son logis se trouvait fermé, l'huissier avait dû se jucher sur une fenêtre pour voir de là ce qu'il pouvait placer sous le poids de la saisie.

Il est à noter d'ailleurs que, le 4 avril, soit le lendemain de la saisie et la veille de sa plainte, Clavel avait fait à l'Office un versement de fr. 10, prétendant régler ainsi le solde redu par lui en capital et les frais et dépens de mainlevée, et disant n'avoir pas à payer d'autres frais de poursuite (de commandement, de saisie et de perception).

Dans ses observations, — en date du 6 avril, — en réponse à la plainte du débiteur relative à la poursuite n° 10933, la seule dont il y ait lieu de s'occuper ici, l'Office, n'envisageant cette plainte que comme ayant rapport au fait que la saisie avait été pratiquée en l'absence du débiteur, s'attacha uniquement à la réfutation de ce grief.

C. Par décision du 11 avril, l'autorité inférieure de surveillance déclara la plainte fondée en tant qu'ayant trait à la saisie du 3 avril, annula en conséquence cette saisie, et dit n'avoir pas à s'occuper des autres réclamations du plaignant, celles-ci n'étant plus du ressort des autorités de surveillance.

Cette décision n'examine, pour la résoudre négativement, que

Digitized by Google

la question de savoir s'il pouvait être suivi à la poursuite n° 10933 avant l'expiration du délai de recours de 10 jours contre le prononcé ou l'ordonnance de mainlevée du 26 mars.

.....*D*. Le même jour, 11 avril, la commune de Lausanne a déféré cette décision à l'autorité supérieure de surveillance.

.....*E*. Par décision en date du 30 avril 1906, l'autorité supérieure de surveillance — la Section des poursuites et des faillites du Tribunal cantonal vaudois — a délaré le recours fondé, annulant ainsi la décision de l'autorité inférieure et maintenant en force la saisie du 3 avril, ce par les considérations dont ci-après le résumé :

L'art. 36 L. P. étant effectivement inapplicable en l'espèce, la question qui fait l'objet du litige ne peut être résolue qu'au regard des art. 80 et suiv. *ibid.* traitant de la mainlevée et de ses effets. Suivant l'art. 83, le créancier qui a obtenu la mainlevée *provisoire* de l'opposition faite par le débiteur au commandement de payer à lui notifié, peut immédiatement requérir la saisie provisoire. Or, à plus forte raison la commune de Lausanne, au bénéfice d'un prononcé ou d'une ordonnance de mainlevée *définitive*, pouvait-elle requérir la saisie contre son débiteur, malgré le délai que la loi accordait à celui-ci pour recourir contre ce prononcé de mainlevée, — « sauf au débiteur à faire mettre de côté la saisie si, « ensuite d'un recours de sa part, le prononcé de mainlevée était « annulé, ou si, dans l'action en libération de dette qu'il pourrait « intenter, cette action venait à être déclarée fondée par le juge. »

F. Le débiteur Clavel a déclaré recourir au Tribunal fédéral, Chambre des Poursuites et des faillites, en concluant à l'annulation de cette décision, et, partant, à la confirmation de celle de l'autorité inférieure et à l'annulation de la saisie du 3 avril.

G..... L'autorité supérieure de surveillance a renoncé à présenter aucune observation au sujet de ce recours.

(Abrégé)

Arrêt.

En droit : I. La première question que pourrait soulever l'examen du présent recours est celle de savoir si les ordonnances ou les prononcés de mainlevée, et notamment ceux obtenus en vertu des art. 80 ou 81 L. P., sont, au regard du *droit fédéral*, susceptibles de faire l'objet d'un appel ou d'un recours du genre de celui institué par l'art. 2 de la loi vaudoise du 24 novembre 1905, ou,

Digitized by Google

en d'autres termes, si la L. P. a entendu réserver aux cantons la faculté d'établir en cette matière une *double instance*, ou si elle n'a pas plutôt voulu restreindre les compétences qu'elle a accordées aux cantons dans ce domaine, de manière à ce que le juge auquel elle a décidé que le soin de statuer sur les requêtes de mainlevée devait être remis, constituât une *instance unique* dont les prononcés ne pussent, en conséquence, faire l'objet d'aucun appel ni d'aucun recours analogue.

Mais, point n'est besoin de reprendre ici cette question, qui a donné lieu à maintes controverses, sur laquelle les avis peuvent être actuellement encore fort différents, et qui, en fait, dans la pratique, a été aussi, implicitement ou explicitement, diversement résolue.

Et il peut suffire de rappeler que la Chambre a constamment reconnu que, *dans tous les cas*, à supposer que l'institution d'une double instance en matière de mainlevée fût conciliable avec les prescriptions de la L. P., l'appel ou tout autre recours analogue exercé contre le prononcé du juge de 1re instance, ne pouvait avoir *aucun effet suspensif* à l'égard de la poursuite en cours, et cela, *d'une part*, parce que, par le moyen de la mainlevée, le législateur fédéral a voulu donner au créancier se trouvant au bénéfice d'un jugement exécutoire (sous les conditions prévues à l'art. 81 L. P.) d'un titre assimilable à pareil jugement, ou d'une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82, al. 1, la possibilité de participer encore à une saisie pratiquée contre son débiteur, quand bien même ce créancier n'aurait commencé sa poursuite qu'après cette saisie, et en raison de celle-ci, dans le but de pouvoir former encore avec le créancier saisissant une série conformément à l'art. 110, et quand bien même le débiteur, par mauvaise foi, tenterait, par son opposition, d'empêcher la formation de cette série, et, *d'autre part*, parce qu'il y a lieu de reconnaître ce qui suit : Tandis que, dans le cas de la mainlevée *provisoire*, les intérêts du débiteur se trouvent avoir été expressément sauvegardés par la loi fédérale elle-même qui a réservé à celui-ci la faculté d'ouvrir une action en libération de dette et d'empêcher ainsi son créancier de requérir, avant la solution de ce procès, autre chose que la saisie provisoire (ou la confection de l'inventaire prévu à l'art. 162), — dans le cas de la mainlevée *définitive* (dans lequel le débiteur n'est pas admis à avoir recours à l'action en libération de dette), le conflit surgissant entre l'intérêt qu'a le créancier à pouvoir suivre désor-

Digitized by Google

mais à sa poursuite sans plus rien attendre, et l'intérêt qu'a le débiteur à ce que son créancier ne puisse pas requérir la réalisation des biens saisis (ou la notification d'une commination de faillite, puis sa mise en état de faillite), avant que la mainlevée ait été éventuellement confirmée par le juge de 2e instance, suivant la procédure cantonale instituée en cette matière, ne peut se résoudre qu'en faveur du créancier dont les intérêts doivent l'emporter sur ceux de son débiteur, en raison de la nature spéciale de son titre (consistant déjà en un jugement exécutoire, en une transaction ou une reconnaissance intervenue en justice, ou en une décision ou un arrêté administratif assimilable, au point de vue de la poursuite, à un jugement exécutoire).

De ce que dessus, il résulte sans autre qu'au fait que le délai d'appel ou de recours fixé par le droit cantonal ne serait pas encore expiré dans tel cas déterminé, l'on ne saurait attribuer plus d'effets qu'à l'appel ou qu'au recours lui-même. Le présent recours apparaît ainsi, par ces seules considérations déjà, comme manifestement mal fondé.

A défaut de toute plainte de la part de la créancière contre la saisie du 3 avril, et quoique ce soit à tort que l'Office n'ait donné à cette dernière que le caractère d'une saisie « provisoire », commettant ainsi une confusion entre les effets de la mainlevée « définitive », obtenue en vertu des art. 80 ou 81 L. P., et ceux de la mainlevée « provisoire », accordée en conformité de l'art. 82 *ibid*, il n'y a pas lieu pour la Chambre d'intervenir pour rectifier cette erreur ou pour redresser le caractère de cette saisie, cette question n'étant pas de celles dont le Tribunal fédéral ait à se nantir éventuellement d'office ; d'ailleurs, il est certain que cette saisie a actuellement perdu le caractère provisoire que l'Office lui avait donné au début, en sorte que la confusion commise par l'Office a cessé d'elle-même de déployer tous effets. Il peut convenir aussi de relever que la même confusion s'était glissée dans la décision de l'autorit supérieure, puisque celle-ci, dans ses considérants, envisage la possibilité d'une « action en libération de dette » intentée par Clavel à la commune de Lausanne, alors qu'il s'agit en l'espèce d'une mainlevée « définitive » et que l'action en libération de dette n'est admissible que dans les cas de mainlevée «provisoire».

Par ces motifs, le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, prononce : Le recours est écarté.....

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 2 Juin 1906.

Présidence de M. Graz.

Traite acceptée ; poursuite ; refus de main-levée ; acceptation prétendue non signée du débiteur ; appel ; violation de l'art. 82 L. P. ; art. 23 loi d'application ; art. 339 proc. civ. ; réforme ; recevabilité ; main-levée provisoire.

Gonet et Cie *contre* Henriod.

L'allégation, par le débiteur, que le titre produit n'est pas signé de lui est une exception de nature à infirmer la valeur de ce titre. Il faut donc, aux termes de l'art. 82 L. P., pour que le juge puisse l'admettre, que le débiteur la rende vraisemblable, en l'établissant par tous les moyens à sa disposition.

Le premier mai 1906, Gonet et Cie ont notifié à Henriod un commandement de payer N° 95,942, pour le paiement de 2175 fr. 40 cent., montant d'une traite au 15 mars 1906, tirée par Rochat à Morges, acceptée par Henriod, à eux endossée, et protestée à son échéance. Henriod a fait opposition ; Gonet et Cie en ont demandé la main-levée. Henriod a soutenu que la signature apposée sur la traite comme acceptation n'était pas la sienne, que Rochat avait reconnu que lui, Henriod, n'en devait pas le montant.

Par jugement du 18 mai 1906, le Tribunal a débouté Gonet et Cie de leur demande en main-levée, en se basant sur les motifs suivants : L'acceptation de la traite ne peut valoir comme reconnaissance de dette contre Henriod, que s'il l'a lui-même signée ; la preuve de l'engagement du défendeur incombe aux demandeurs cette preuve n'est pas rapportée.

Gonet et Cie ont appelé en temps utile de ce jugement ; ils demandent à la Cour de le mettre à néant et de prononcer la main-levée de l'opposition d'Henriod.

Celui-ci conclut à l'irrecevabilité de l'appel.

A teneur de l'art. 23 de la loi d'application de la poursuite pour dettes, l'appel d'un jugement statuant sur la main-levée d'une opposition, n'est recevable que dans les cas prévus par l'article 339 loi procédure civile. La question à résoudre est donc la suivante :

Le jugement dont appel consacre-t-il une contravention expresse au texte de la loi ?

L'art. 82 loi L. P. prescrit dans le texte allemand, impropre-

Digitized by Google

ment rendu en français, que, lorsque la main-levée provisoire est demandée en vertu d'une reconnaissance de dette, le juge la prononce, à moins que le débiteur ne rende vraisemblables des exceptions qui infirment le titre produit.

L'allégation que ce titre n'est pas signé de celui à qui on l'oppose, est, au premier chef, une exception de nature à infirmer ce titre ; le juge ne doit donc l'admettre que si le débiteur la rend vraisemblable ; c'est à celui-ci à établir cette vraisemblance, par tous les moyens dont il dispose, mais ce n'est pas, comme les premiers juges l'ont décidé à tort, au créancier à faire la preuve de la réalité de la reconnaissance qu'il a en mains.

La loi sur la poursuite pour dettes a voulu donner une situation spéciale au créancier porteur d'une reconnaissance de dette, et lui permettre de poursuivre sans être obligé de faire reconnaître son droit par la procédure ordinaire ; admettre que la simple allégation du débiteur qu'il n'a pas signé la reconnaissance qu'on lui oppose doive avoir pour conséquence de l'obliger de faire, en dehors du titre la preuve de sa créance, serait rendre sans effet l'art. 82 L. P., et annihiler la procédure spéciale créée par cette disposition.

(Voir arrêt de la Cour du 23 octobre 1897, Rieben c. Vincent, *Semaine judiciaire* 1897, page 731 ; jugement du Tribunal de première instance du 25 novembre 1897, Banque cantonale vaudoise c. Gavard et Chossat, *Semaine Judiciaire* 1898, page 107; Weber et Brustlein, sur l'art. 82 n° 3).

Le Tribunal devait donc examiner si Henriod rendait vraisemblable son exception.

Cette examen conduit nécessairement à une réponse négative. En effet, Henriod ne produit, à l'appui de son dire, aucune pièce de comparaison entre sa signature et celle de Rochat : il n'a pas, lorsqu'on lui a réclamé le montant de cette traite soi-disant fausse, nanti l'autorité compétente d'une plainte en faux ; le suicide de de Rochat ne suffit pas à faire admettre qu'il s'est rendu coupable d'un faux, et spécialemnt de celui-ci ; enfin, la déclaration signée de Rochat, sur laquelle s'appuie Henriod, loin de rendre vraisemblable son allégation, en démontre plutôt le mal-fondé ; en effet, si Henriod n'avait donné à Rochat aucune acceptation, il n'avait pas à redouter d'être poursuivi en vertu de titres qui, alors, ne lui auraient pas été opposables ; en outre, cette déclaration vise précisément une traite au

Digitized by Google

15 mars, qui semble bien être celle en vertu de laquelle Gonet et Cie le poursuivent actuellement.

La vraisemblance de l'exception opposée par Henriod n'étant nullement établie, la main-levée de son opposition devait être prononcée, et, en ne le faisant pas, les premiers juges ont contrevenu au texte de l'art. 82 loi L. P.

L'appel de Gonet et Cie est donc recevable, le jugement doit être mis à néant et la main-levée prononcée.

Par ces motifs... La Cour: vu les art. 339 § 3 loi proc. civile ; 82 loi L. P., 58 du tarif des frais en matière de poursuites pour dettes ;

Déclare recevable l'appel interjeté par Gonet et Cie du jugement du Tribunal de première instance 18 mai 1905 ;

Réforme le dit jugement, et, statuant à nouveau :

Prononce main-levée provisoire de l'opposition faite par Henriod, au commandement de payer N° 95,492, à lui notifié le premier mai 1906...

AUDIENCE DU 7 JUILLET 1906.

Présidence de M. GRAZ.

Compromis arbitral ; décision prise par deux arbitres ; demande de nomination d'un troisième ; admission ; art. 368, 369, 373 proc. civ. ; appel ; 1° arbitrage forcé ; 2° art. 372 proc. civ. ; nullité de la sentence rendue par deux arbitres ; 3° confirmation partielle.

Castinel *contre* Binggeli.

Est nulle, comme contraire aux dispositions de l'art. 372 proc. civ., la sentence arbitrale rendue par deux arbitres seulement.

Suivant convention intervenue entre Castinel et Binggeli le vingt-neuf mai 1905, il a été stipulé que des arbitres-experts seraient nommés, avec la mission de vérifier les travaux de serrurerie exécutés par Binggeli, dans l'immeuble de Castinel, sis quai des Bergues, 23, ainsi que les comptes faits et fournis et de statuer sur les dits en dernier ressort.

Binggeli a désigné comme arbitre sieur Andréani, serrurier,

Digitized by Google

rue Prevost-Martin, 13, et Castinel a choisi sieur Pelligot, serrurier.

La convention du 29 mai prévoit qu'en cas de partage d'opinion, les experts-arbitres auront à s'adjoindre un troisième expert-arbitre choisi par eux en commun, avec la mission de les départager, et sa décision ne sera susceptible d'aucun recours.

Les arbitres Andréani et Pelligot ont accepté leur mission et arrêté, d'un commun accord, le prix des travaux, redû par Castinel pour solde, à la somme de quatre cent septante-huit francs trente-cinq centimes, le coût de l'arbitrage de trente francs, devant être supporté par moitié par chacune des parties.

Par lettre du vingt-trois novembre 1905, Binggeli informa Castinel qu'il acceptait la décision des deux arbitres et lui réclama le paiement du solde de sa créance.

Par lettre du six janvier 1906, Castinel refusa de se soumettre à la décision des deux arbitres, en exigeant la nomination d'un troisième arbitre, pour redresser le compte établi par ceux-ci, vu l'exagération du prix des travaux.

Par exploit du onze janvier 1906, Binggeli a assigné Castinel en paiement de la somme de cinq cent trois francs trente-cinq centimes, pour solde de prix de travaux ; il a produit, à l'appui de sa demande, la décision des deux arbitres Andréani et Pelligot, fixant à quatre cent septante-huit francs trente-cinq centimes le solde redû par Castinel, auquel il y avait lieu d'ajouter la somme de vingt-cinq francs pour la moitié du coût du compromis arbitral du vingt-neuf mai 1905 et de la décision des arbitres,

Castinel a conclu à l'irrecevabilité de la demande de Binggeli et à son renvoi à mieux agir en conformité de l'art 373 de la loi de procédure civile, qui dispose qu'en cas d'arbitrage forcé, si les parties ne s'accordent sur le choix, les arbitres seront nommés suivant le mode prévu par la convention, et à défaut de stipulation à cet égard, par le Tribunal.

Binggeli a persisté dans sa demande introductive et, subsidiairement, dans le cas où le Tribunal estimerait qu'il y a lieu de recourir à un arbitrage, il a demandé la nomination de trois arbitres, aux fins stipulées dans l'acte du vingt-neuf mai 1905.

Par jugement du 27 mars 1906, le Tribunal a déclaré la demande de Binggeli irrecevable et a nommé MM. Schäfer, entrepreneur, J. Greiler, professeur au Technicum, et Montant, entrepreneur, arbitres aux fins de trancher souverainement et

Digitized by Google

sans appel le litige qui divise les parties, les dépens étant laissés à l'appréciation des arbitres.

Ce jugement est basé sur les motifs suivants :

Par l'acte du vingt-neuf mai 1905, les parties ont décidé, en conformité des articles 368 et 369 de la loi de procédure civile, de soumettre à des arbitres la décision de leur différend.

Il s'agit d'un arbitrage forcé, de sorte que l'action en justice intentée par Binggeli n'est pas recevable.

La sentence produite, rendue par deux arbitres, est nulle et de nul effet. Il y a dès lors lieu, pour le Tribunal, de désigner les arbitres en vertu de l'art. 373 de la loi de procédure civile, puisque les deux parties ne s'accordent pas sur leur choix.

Ce jugement a été signifié à Castinel, le vingt-quatre avril, et par exploit du deux mai, celui-ci a interjeté appel, il en demande la réforme et reprend ses conclusions de première instance ; Binggeli conclut à sa confirmation.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1. L'exception d'irrecevabilité de la demande de Binggeli est-elle fondée ?

2. Le Tribunal de première instance devait-il nommer les trois arbitres, conformément aux conclusions subsidiaires de Binggeli ?

3. *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Par la convention du vingt-neuf mai 1905, Castinel et Binggeli ont, afin d'éviter toute action en justice, décidé de s'en remettre à la décision d'arbitres pour statuer en dernier ressort sur le différend qui les divise.

Il s'agit là d'un arbitrage forcé prévu par les articles 368 et suivants de la loi de procédure civile, de sorte que c'est avec raison que les premiers juges ont déclaré irrecevable l'action en justice intentée par Binggeli contre Castinel, pour obtenir, par la voie de la procédure ordinaire, un jugement de condamnation pour le prix de ses travaux de serrurerie.

Sur la deuxième question :

L'article 372 de la loi de procédure civile dispose que les arbitres seront nommés au nombre de trois, à moins que les parties ne conviennent d'un autre nombre impair.

Digitized by Google

La sentence rendue par les deux arbitres Andréani et Pelligot est sans aucune valeur juridique, ce qui est reconnu, du reste, par l'appelant et l'intimé.

Les conclusions subsidiaires de Binggeli, aux fins de constituer l'arbitrage, conformément aux articles 372 et 373 de la loi de procédure civile étaient donc fondées, et c'est avec raison que le Tribunal a désigné les trois arbitres, puisque Castinel refusait de constituer cet arbitrage conformément à la loi.

En outre, sieurs Andréani et Pelligot, qui avaient déjà fonctionné comme arbitres et pris une décision unanime, ne pouvaient être renommés par le Tribunal, puisque, d'une part, Castinel leur reprochait, dans ses conclusions du 24 février, d'avoir statué sans l'avoir convoqué ni entendu, ni tenu compte d'un forfait, et que, d'autre part, Binggeli demandait la nomination de nouveaux arbitres ; en outre, ces deux personnes étaient récusables (article 227 de la loi de procédure civile, 105, alinéa 3, de la loi d'organisation judiciaire).

La mission donnée aux arbitres par le Tribunal doit toutefois être modifiée en ce sens qu'elle doit être strictement conforme à celle ténorisée dans l'acte du vingt-neuf mai 1905.

Sur la troisième question :

Les dépens de première instance doivent être compensés entre les parties, car si Binggeli succombe sur la recevabilité de sa demande de paiement du prix des travaux, Castinel succombe, de son côté, sur la constitution de l'arbitrage conformément aux conclusions subsidiaires de Binggeli. (Article 109 de la loi de procédure civile).

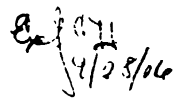
Les dépens d'appel doivent rester à la charge de Castinel, en vertu des articles 106 et 363 de la loi de procédure civile.

Par ces motifs, La Cour :..... Confirme le dit jugement en tant qu'il a déclaré irrecevable la demande de Binggeli et nommé MM. Schæfer, Greiler et Montant en qualité d'arbitres.

Le réforme pour le surplus, et statuant à nouveau :

Fixe la mission des arbitres de la manière suivante :.....

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève



Digitized by Google

OCT 5 - 1906

28me Année — N° 36 — 17 septembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 18 MAI 1906.

Présidence de M. JÆGER.

Entrepreneur; souscription d'actions immobilières; instance en paiement de travaux; admission; demande de paiement en argent et non en actions; actions non livrées; refus; recours; parties créancières et débitrices; compensation; art. 131 C. O.; demeure; art. 95, 107, 110 *ejusdem legis*; principes régissant les sociétés par actions; art. 629, 636, 637 C. O.; souscripteur lié; confirmation.

Rodigari *contre* Société immobilière du Léman et Comptoir d'Escompte.

I. Si le refus, par une société, de remettre les titres d'action au souscripteur peut, le cas échéant, légitimer une demande en dommages-intérêts, il ne saurait avoir pour conséquence d'affranchir le défendeur des obligations découlant de son engagement de souscripteur.

Digitized by Google

II. Le souscripteur originaire d'une action reste, en principe, obligé jusqu'à ce que l'action soit entièrement libérée, lors même qu'il aurait cédé ses droits à un tiers et bien qu'il ne puisse en aucun cas réclamer la restitution de ses versements.

Cette restitution ne peut être exigée même en cas de dol.

En fait : *A*. Le solde d'un compte de travaux faits par le recourant Rodigari pour la Société immobilière a été arrêté par expert à 12,218 fr. 45; ce chiffre a été admis, en cours d'instance, par les parties, et pris pour base de leurs comptes réciproques. Elles admettent aussi que l'entrepreneur a reçu un acompte de 4500 fr., et qu'il a souscrit 22 actions de 250 fr. l'une de la société, et a versé à compte 550 fr.

Sur ces bases, Rodigari a établi son compte comme suit :

Solde de compte de travaux	fr.	12218.45
acompte reçu	»	4500.—
restent dus	»	7718.45
auxquels il y a lieu d'ajouter pour acompte payé par Rodigari pour actions non livrées par la société		550.—
solde dû à Rodigari	»	8268.45

Le recourant a conclu, en définitive, devant les tribunaux genevois, au paiement de cette somme, avec intérêts dès le 16 juin 1903. Il a soutenu qu'ayant mis en demeure, à diverses reprises et pour la dernière fois le 16 janvier 1904, la société d'avoir à lui remettre les actions souscrites par lui et cette livraison n'ayant iamais été effectuée, il avait le droit de les refuser, de demander le remboursement de l'acompte versé et d'exiger en espèces le solde qui lui était dû pour ses travaux.

B. La Société du Léman, de son côté, a établi son compte comme suit :

Solde du compte de travaux	fr.	12218.45
rabais consenti de 5 %	»	610.90
restent	»	11607.55
versé en espèces par Rodigari	»	550.—
	»	12157.55
acompte touché par Rodigari	»	4500.—
restent	»	7657.55
dont à déduire pour 22 actions souscrites par Rodigari à 250 fr. l'une.	»	5500.—
solde dû à Rodigari	»	2157.55

Digitized by Google

La Société a allégué qu'un rabais de 5 % avait été convenu avec tous les entrepreneurs des immeubles, notamment avec Rodigari, et que celui--ci devait le montant complet des actions par lui souscrites ; elle a, en cours de procédure, offert le solde et la remise des titres.

C. Le Comptoir d'Escompte, auquel Rodigari avait cédé, sur le prix de travaux, 2000 fr. à titre de garantie, est intervenu au procès, et a conclu à ce que la Société immobilière du Léman soit condamnée à lui payer, sur les sommes dues à Rodigari, avec intérêts dès le 20 novembre 1903, la somme de 2000 fr. et légitimes accessoires.

D. Par jugement du 24 juillet 1905, le Tribunal de première instance a admis les conclusions du Comptoir d'Escompte, et, sous cette réserve, celles de Rodigari : il a jugé : que l'intervention du Comptoir d'Escompte était fondée à raison de la cession consentie par Rodigari le 20 novembre 1903 ; — que le rabais prétendu de 5 %, soit 610 fr. 90, n'était pas établi par les pièces et que la preuve offerte sur point ne saurait être admise comme contraire aux actes des parties ; — et que Rodigari était en droit de refuser les actions de la société, puisque, malgré une mise en demeure formelle, la société n'avait pas livré ces actions.

E. Après avoir, par un premier arrêt du 18 novembre 1905, acheminé la Société du Léman à prouver, par témoins, que le rabais de 5 °/₀ allégué avait réellement été convenu, la Cour de Justice civile a, par l'arrêt du 24 mai 1906 :

« 1. Donné acte du porté fort de Me X....., avocat, de la somme de 2157 fr. 55 ;

« 2. Donné acte aux Sociétés immobilières du Léman A et B de leur offre : *a.* de remettre en mains de Rodigari 11 actions de la Société immobilière du Léman A, 11 actions de la Société immobilière du Léman B et du porté fort de leur avocat sur ce point ; *b.* de restituer le billet de 550 fr. souscrit par Rodigari le 26 avril 1902, à l'échéance du 5 janvier 1903 :

« 3. Fixé à 2157 fr. 55 le solde actif du compte Rodigari ;

« 4. Condamné la Société immobilière du Léman A et B à payer au Comptoir d'Escompte, sur la somme due à Rodigari, avec intérêts de droit, dès le 20 novembre 1903, la somme de 2000 fr.

5. Condamné la société appelante à payer à Rodigari, avec intérêts de droit dès le 16 juin 1903, la somme de 2157 fr. 55,

Digitized by Google

sous imputation de la somme versée par elle, intérêts et capital, au Comptoir d'Escompte à la décharge de Rodigari..... »

La Cour a admis les conclusions de la société demanderesse, en résumé pour les motifs suivants : Jamais il n'a été convenu que Rodigari recevrait des actions en paiement d'un % de ses travaux ; il doit recevoir le montant total de ses travaux en espèces ; mais, d'autre part, il a souscrit 22 actions de la société et il en doit le prix ; la société est en droit d'imputer ce prix sur la somme qu'elle doit elle-même à Rodigari. Le fait que la société n'aurait pas, après mise en demeure régulière, livré les titres à Rodigari, n'entraîne pas la nullité de l'acte constitutif de société et ne supprime pas, pour Rodigari, la qualité d'actionnaire qui résulte de cet acte. — Le rabais de 5 % sur le prix des travaux a été expressément consenti par Rodigari ; il y a donc lieu de déduire 610 fr. 90 ; les autres chiffres ne sont pas contestés.

F. Le défendeur Rodigari a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral....

(Abrégé).

Arrêt.

En droit : I. (Concerne la réduction du 5 % tranchée définitivement par l'instance cantonale).

II. La seule question qui reste en litige entre parties et sur laquelle porte essentiellement le procès, est celle de savoir si l'entrepreneur peut exiger le paiement du solde des travaux en espèces, ou s'il peut être contraint de recevoir pour 5500 fr. (moins 550 fr. déjà versés en espèces par lui) d'actions de la Société immobilière du Léman, montant des 22 actions à 250 fr. l'une, souscrites par lui.

Le défendeur a allégué, et il n'est ni contesté, ni contestable, que le paiement des travaux devait se faire en espèces ; la société demanderesse n'aurait donc pas été, sans autres, autorisée à payer tout ou partie de sa dette en actions. Mais, l'entrepreneur se trouve être, en même temps, souscripteur d'actions de la société, et il devait, à teneur de l'acte constitutif de la dite société, du 28 avril 1902, le montant nominal de 22 actions pour autant qu'il ne l'avait pas versé, c'est-à-dire le surplus de 550 fr. Parties se trouvant à la fois créancières et débitrices l'une de l'autre et leurs dettes réciproques étant échues, elles étaient en droit d'opérer la compensation, et le montant du solde de la souscription d'action

Digitized by Google

dû par le recourant à la société pouvait être décompté de la somme due pour prix des travaux (C. O. 131).

Il résulte des chiffres admis par les parties elles-mêmes que la dette de la société à l'égard de l'entrepreneur était supérieure à sa créance contre le dit, en sa qualité de souscripteur; or, comme celui-ci avait requis paiement d'une dette échue, la société était en demeure. Cela étant, la demanderesse ne pouvait invoquer l'art. 95 C. O. pour se soustraire au paiement en prétendant que le défendeur devait d'abord accomplir ou offrir d'accomplir son obligation. — Il n'est pas contestable non plus, dans ces circonstances, que, le paiement étant opéré par compensation, le défendeur était en droit de réclamer, outre le versement du solde, la remise des titres des actions, représentant l'acquit de la somme par lui souscrite comme actionnaire originaire. — Le fait qu'il avait cédé au Comptoir d'Escompte 2000 fr. sur ce qui lui était dû par la société, cela en garantie d'avances reçues, ne saurait avoir d'influence en la cause; si la société avait un doute quelconque au sujet de la personne à qui payer, ou à qui remettre les titres, il lui était loisible d'opérer la consignation prévue par l'art. 107 C. O.

En refusant de s'exécuter, la société devenait passible des conséquences prévues aux art. 110 et suiv. C. O. en cas d'inexécution des obligations.

III. Si le refus d'obtempérer de la société, c'est-à-dire si son refus de remettre les titres des actions pouvait, le cas échéant, légitimer une demande en dommages-intérêts, il ne pouvait avoir pour conséquence d'affranchir le défendeur des obligations découlant de son engagement de souscription de 22 actions, et à cet égard soit la menace de sa sommation, soit le motif fondamental de sa défense, sont inadmissibles.

D'une part, si le recourant pouvait réclamer les titres des actions en reconnaissance des paiements par lui faits, paiements opérés, en l'espèce, par compensation, — il n'était pas en droit de réclamer ces titres en paiement des travaux par lui effectués, « pour partie de son règlement », comme porte la sommation, et de prétendre, en vertu de l'art. 122 C. O., à être libéré de son obligation de recevoir des actions en paiement, si les titres ne lui étaient pas remis à bref délai. Il n'existait pas, à cet égard, de contrat bilatéral, et l'on ne peut pas, pour inexécution d'un contrat, prétendre à la résiliation d'un autre contrat.

Digitized by Google

D'autre part, un engagement de souscription d'actions n'est pas en lui-même un contrat bilatéral, en ce sens que le paiement devrait dépendre de la remise du titre ; cette dernière opération est purement formelle, elle n'est pas créatrice de droit, elle ne fait qu'en constater l'existence, elle établit la preuve du versement ; mais cette preuve peut être faite de toute autre manière.

C'est donc à tort que le défendeur a eu recours à l'art.122 C. O. qui vise le contrat bilatéral, et qu'il prétend, ensuite du refus de livraison des titres, être libéré des obligations découlant de son engagement de souscription. Une solution contraire porterait atteinte aux principes mêmes qui régissent la constitution des sociétés par actions. Il résulte, en effet, des art. 629 al. 3, 636 et 637 al. 7 C. O. que le souscripteur originaire d'une action reste, en principe, obligé jusqu'à ce que l'action soit entièrement libérée, lors même qu'il aurait cédé ses droits à un tiers, et qu'il ne peut en auun cas réclamer la restitution de ces versements. Le Tribunal fédéral a jugé que cette restitution ne peut être exigée même s'il y a eu dol (voir arrêt du Tribunal fédéral 16 février 1906, *Darmstädter* c. *Chemische Fabrik Schlieren A. G.* in Liquidation et conf. les deux arrêts : 19 juillet 1901 *Maag-Wölffling* c. *Ineichen, Bl. für Zürch. Rechtsspr* I. n° 54 p. 71 et suiv., et 30 octobre 1903 *Welti* c. *Stadelmann & Cie* et cons. *Rec. off.* XXIX, II, p. 661, consid. 5). En l'espèce, le recourant souscripteur originaire d'actions d'une société anonyme ne peut, *a fortiori*, se libérer de son obligation pour le motif qu'il invoque.

Le défendeur restant obligé par son engagement de souscription, les dettes réciproques des parties étant échues et liquides, et la compensation entre elles étant légitime, les arrêts cantonaux doivent être purement et simplement confirmés.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté.....

Digitized by Google

Audience du 18 Mai 1906.

Présidence de M. Jæger.

Restaurant-pension ; remise à bail ; non-entrée en jouissance du preneur ; instance en résiliation ; admission ; recours au Tribunal fédéral ; obligation pour le preneur d'exploiter la pension ; art. 283, 294 C. O. ; faute du preneur ; résiliation et dommages-intérêts ; quotité adjugée.

Haussener *contre* Lévy et Kosack.

Si, d'une manière générale, le preneur a accompli ses obligations lorsqu'il a payé le loyer et si l'usage de la chose est pour lui un droit et non pas un devoir, cet usage peut devenir une obligation, lorsque des locaux ont été loués pour qu'une industrie ou un commerce déterminés y soient exploités.

Le fait du non-usage équivalant alors au changement d'usage ou à l'abus manifeste prévu par l'art. 283 C. O., et causant à la chose un dommage durable, peut donc devenir une cause de résiliation de bail.

En fait : *A*. Par acte du 25 mai 1905, les demandeurs ont remis à bail au défendeur l'immeuble dit « Restaurant-Pension La Gravière » à Buchillon. Le prix de location a été fixé à 1000 fr. l'an, payable par semestre échu, et la durée du bail fixée à trois ans à partir du 24 juin 1905. Le contrat contient, entre autres, les clauses ci-après :

« MM. Lévy et Kosack s'engagent à fournir à M. Haussener les meubles qui lui manqueront pour la salle à manger ; ils meubleront également la chambre attenante à cette salle et lui fourniront un fourneau potager. Au cas où il manquerait encore quelques meubles de chambre à M. Haussener les loueurs les lui fourniront également. M. Haussener paiera comme location de ce mobilier 10 % l'an sur le prix d'achat. »

B. Dès le début de juin 1905, le défendeur a fait des démarches pour obtenir l'annulation de cet acte, alléguant, sans donner de motif, qu'il était entaché de dol. Appelé à préciser ses griefs, il fit répondre par son mandataire que les meubles qu'il avait à Lausanne appartenaient à un tiers, qui refusait de les laisser sortir de la ville, et qu'il entendait que les demandeurs lui fournissent les meubles nécessaires pour que la Pension de la Gravière pût être exploitée dès et y compris le 24 juin 1905.

Le 13 juin, le mandataire des demandeurs répondit en leur nom ce qui suit : « Mes clients sont prêts à exécuter les obligations à leur charge lors de l'entrée en possession de leur locataire. Ils

Digitized by Google

verront à fournir les meubles qui manqueront à leur preneur à ce moment-là ». Le 17 juin le défendeur fit parvenir aux demandeurs une liste des meubles qui lui manquaient ; outre les objets destinés à la salle à manger, à la chambre attenante à celle-ci et à la cuisine, cette liste portait : « dix lits complets, y compris les linges et les descentes de lits ; dix tables de nuit ; dix lavabos garnis ; dix tables carrées ; 24 chaises ; dix miroirs, et rideaux aux fenêtres pour toutes les chambres... ; douze lampes à pétrole et autant de bougeoirs. »

C. Le défendeur n'ayant pas pris possession des locaux loués le 29 juin 1905, il fut sommé par les demandeurs de le faire dans le délai de 48 heures ; il n'obtempéra pas à cette sommation.

D. Par demande du 7 août 1905, les propriétaires ont conclu à ce qu'il soit prononcé :

1. « Que le bail du 25 mai 1905, conclu entre parties et ayant pour objet le Restaurant-Pension de la Gravière à Buchillon, est résilié aux torts du défendeur Haussener pour cause d'inexécution des obligations qui incombaient à ce dernier ;

2. Que le dit défendeur est débiteur de Ch. Lévy-Schwob et Maurice Kosack et doit leur faire immédiat paiement de la somme de 2000 fr., modération de justice réservée, à titre de dommages-intérêts pour le préjudice qu'il a causé à ceux-ci par l'inexécution du contrat susmentionné ».

Par réponse du 7 octobre 1905, le défendeur a conclu :

« 1. A libération des conclusions de la demande ;

2. Reconventionnellement, à ce que les demandeurs Lévy-Schwob et Kosack sont ses débiteurs solidaires et doivent lui faire paiement de la somme de 4001 fr., pour non-exécution du contrat et pour préjudice causé ».

E. Par arrêt du 13 mars 1906, la Cour civile du canton de Vaud a prononcé :

I. Les conclusions des demandeurs sont admises par 2000 fr.

II. Les conclusions tant libératoires que reconventionnelles du défendeur sont écartées.

III. Les frais de la cause sont mis à la charge du défendeur.

F. C'est contre cet arrêt communiqué aux parties le 13 mars 1906 que, par acte du 29 mars 1906, le défendeur a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral et reprendre ses conclusions tant libératoires que reconventionnelles.

Digitized by Google

Arrêt.

En droit : I. L'interprétation de la clause du contrat de bail à loyer du 25 mai 1905, invoquée par le défendeur pour justifier son refus d'obtempérer à la sommation, à lui adressée le 29 juin, ne peut donner lieu à aucune discussion. En effet, cette clause est clairement formulée en ces termes : « Au cas où il manquerait encore quelques meubles de chambre à M. Haussener, les loueurs les lui fourniront également. » Il serait contraire au sens même des termes employés que de prétendre que les propriétaires avaient assumé l'obligation de fournir tous les meubles des chambres à coucher, et que le preneur était en conséquence légitimé à exiger d'eux la fourniture de dix lits y compris les linges, dix descentes de lits, dix tables de nuit, dix lavabos garnis, dix tables carrées, 24 chaises, etc., c'est-à-dire le mobilier complet de la pension.

Il ressort, du reste, d'une lettre adressée, le 9 juin 1905, par le mandataire du preneur au mandataire des propriétaires, qu'au moment de la signature du contrat, le défendeur comptait pouvoir faire usage d'un mobilier dont il disposait en constitut possessoire, mais que le propriétaire ne lui permit pas, le moment venu, de le transporter dans la maison louée hors de Lausanne ; cette interdiction explique son embarras, étant donné son manque de ressources. Ces faits et circonstances corroborent l'intention commune des parties telle qu'elle résulte du sens des termes mêmes employés dans la convention.

II. C'est à bon droit que l'instance cantonale a jugé que les demandeurs étaient justifiés à sommer le défendeur de prendre possession, pour en commencer immédiatement l'exploitation, du restaurant de la Gravière, sous menace de la résiliation du contrat. En effet, si, d'une manière générale, le preneur a accompli ses obligations lorsqu'il a payé le loyer et que l'usage de la chose est pour lui un droit et non pas un devoir, cet usage peut devenir une obligation, lorsque des locaux ont été loués pour qu'une industrie ou un commerce déterminé y soit exploité.

L'art. 283, al. 2, C. O. prévoit que le bailleur peut demander la résiliation immédiate du bail, avec dommages et intérêts, si, nonobstant protestation de sa part, le preneur emploie la chose louée à un autre usage que celui pour lequel elle lui a été louée, ou si, par un abus manifeste, il cause à la chose un dommage durable. Lorsque des locaux ont été loués pour l'exploitation d'un com-

Digitized by Google

merce ou d'une industrie déterminés, c'est-à-dire pour un usage spécial, le fait de ne pas les utiliser, de ne pas exploiter le commerce ou l'industrie dans ces locaux, équivaut à un changement d'usage ou à un abus manifeste qui cause à la chose un dommage durable.

Le défendeur ne peut prétendre qu'il n'a pas pris possession des locaux loués parce que les demandeurs n'ont pas rempli leurs obligations. D'une part, ceux-ci n'ont cessé d'offrir de le faire, pour autant qu'ils s'estimaient liés ; d'autre part, on ne saurait leur faire un reproche de n'avoir pas livré au 25 juin les quelques meubles qu'ils devaient fournir pour la salle à manger, la pièce voisine et la cuisine, alors que le preneur, qui devait payer son loyer après terme échu, n'avait apporté aucun des meubles dont il avait laissé croire qu'il pouvait disposer et qui devaient servir de garantie aux bailleurs (art. 294 C. O.)

III. C'est avec raison que l'instance cantonale a admis, comme premier élément de dommage, la perte du loyer d'une année. Ainsi qu'il ressort des pièces du dossier et du rapport d'expertise, « La Gravière » est une pension d'été ; l'expert estime à cinq mois la durée d'exploitation annuelle. Les demandeurs ont allégué que la pension est restée fermée durant l'été 1905 ; le défendeur, par la faute duquel elle n'a pas été ouverte conformément au contrat, n'a ni allégué, ni prouvé qu'elle aurait pu être de suite louée à un tiers ; il n'y a pas lieu de supposer que cela eût été possible ; en effet ce n'est qu'au commencement de juillet que les demandeurs ont su que le défendeur ne donnerait pas suite au bail, et c'est à ce moment-là, alors que la saison d'été était déjà commencée, qu'il aurait fallu trouver subitement un maître de pension disposant d'un mobilier. C'est donc à bon droit que le montant du loyer pour 1905-1906, soit 1000 fr., a été accordé aux demandeurs à titre de dommages-intérêts.

C'est, en revanche, à tort, que l'instance cantonale a admis comme second élément de dommage, une part du produit qu'aurait rapporté l'exploitation de la pension. Les demandeurs sont propriétaires, ils exploitent leur propriété en la louant ; ils n'ont ni allégué, ni prouvé avoir droit à une part du produit de l'exploitation. L'expert a établi, dans son rapport, ce que doit, à son avis, rapporter une pension telle que celle de « La Gravière » si elle est régulièrement exploitée ; c'est là une donnée qui justifie le chiffre du loyer et la valeur de la propriété des demandeurs ; ce que le

Digitized by Google

juge doit évaluer, d'après ces données de l'expert, c'est la diminution du loyer pour les années suivantes, provenant du fait que la pension est restée fermée durant la saison d'été 1905, par la faute du défendeur, En effet, l'expert a dit dans son rapport, et le Tribunal a admis, que le fait que la pension est restée fermée en été 1905 a causé, aux propriétaires, un dommage matériel dont leur maison peut se ressentir plusieurs saisons, « car, dit-il, lorsque des personnes qui ont l'habitude de venir dans un endroit en sont empêchées, elles se dirigent ailleurs et le plus souvent elles ne reviennent plus ; il faut alors se créer une nouvelle clientèle par les annonces ou autres réclames ».

Le Tribunal fédéral estime que la somme de 1000 fr., qui représente le loyer complet d'une seconde année ou la moitié du loyer de deux années, somme accordée par l'instance cantonale, est exagérée. Il y a lieu de prévoir la probabilité d'une réduction de bail pour un ou deux ans, à raison du fait de la non-exploitation durant l'été 1905, et il paraît équitable d'arbitrer cette somme à 500 fr.

Par ces motifs... le Tribunal fédéral prononce : I. Le recours interjeté par Jean Haussener est déclaré partiellement fondé, en ce sens que la somme à payer par lui est réduite de 2000 à 1500 fr. ; pour le surplus l'arrêt de la Cour civile vaudoise du 13 mars 1906 est confirmé...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 2 Juin 1906.

Présidence de M. Graz.

Poursuite ; opposition ; main-levée provisoire ; avis portant main-levée définitive ; appel ; irrecevabilité ; non-violation de la loi ; art. 23 loi d'application et 82 L. P.

Société immobilière Mail-la-Pelouse *contre* Himmelsbach

Celui qui achète des créances à une vente de l'Office est fondé à en poursuivre le recouvrement alors même que le débiteur cédé n'a pas été avisé de la vente.

Le 30 avril 1906, Henri Himmelsbach, architecte à Baden-Baden a fait notifier, à la société immobilière Mail-la-Pelouse, à Genève, un commandement de payer la somme de 3200 fr., poursuite N° 95,341.

Digitized by Google

Il a indiqué comme titre de sa créance : « créance hypothécaire A. Deuchler, selon actes Buscarlet, notaire, des 9 mai 1903, 14 juillet 1903, 22 mars 1904, et procès-verbal de l'Office des poursuites du 17 février 1906 ».

La débitrice a fait opposition au commandement et, par requête du 7 mai 1906, le créancier en a demandé la main-levée à teneur de l'art. 82 L. P.

Devant le Tribunal, Himmelsbach a produit les titres visés dans le commandement. La société débitrice a expliqué que la créance Deuchler avait été mise en vente par l'Office, sans qu'elle ait été avisée de la cession. Elle fit état d'un acte du 2 juin 1903, signé par Deuchler, créancier originaire, établissant que la société avait terme pour se libérer. Elle a enfin excipé de compensation.

Par jugement du 11 mai 1906, le Tribunal, — ainsi que cela résulte de la minute du jugement — a prononcé la main-levée provisoire de l'opposition faite à la poursuite N° 95,342, et condamné la société débitrice à un émolument de 45 fr. Le Tribunal a estimé qu'il résultait d'un acte authentique du 14 juillet 1903, postérieur à l'acte du 2 juin 1903, dont faisait état la défenderesse, que la société était débitrice de la somme réclamée, et que cette somme était exigible ; que Himmelsbach justifiait de son droit à cette créance, tandis que la société ne justifiait pas de sa libération.

L'avis envoyé aux parties, en conformité de l'art. 605 loi procédure civile, porte que le Tribunal a prononcé la main-levée définitive.

La société immobilière Mail-la-Pelouse a appelé, en temps utile, du jugement. Elle soutient — et sa requête d'appel n'est basée que sur ce motif — que les premiers juges, en prononçant la main-levée définitive, ont violé l'art. 82 loi sur la poursuite pour dettes.

Elle demande que le jugement soit réformé, et le poursuivant débouté de ses conclusions. En plaidant, la société appelante a repris ses moyens de première instance ; elle a soutenu notamment qu'à teneur d'un acte du 2 juin 1903, elle aurait terme. Elle a ajouté qu'elle était créancière de Deuchler, pour dommages-intérêts, et entendait exciper de compensation.

L'intimé conclut à la non-recevabilité de l'appel, et à la condamnation de l'appelante à un émolument de justice.

Digitized by Google

L'appel est-il recevable?

Ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la minute du jugement porte que le Tribunal a prononcé main-levée *provisoire* de l'opposition; si l'appelant, — qui a été induit en erreur par l'avis de communication — s'était borné à persister dans le seul moyen invoqué dans sa requête d'appel, la Cour eût pu le débouter sans prononcer de condamnation à un émolument. mais, en plaidant, l'appelant, reconnaissant qu'il pouvait y avoir eu erreur de copie, a repris ses moyens de première instance et notamment son exception tirée de la non-exigibilité de la dette, suivant acte du 2 juin 1903.

La Cour doit donc examiner ces moyens.

Tout d'abord, il importe peu que la débitrice n'ait pas été avisée de la vente des créances Deuchler faite par l'Office. Himmelsbach a eu soin, dans le commandement, d'indiquer qu'il s'agissait d'une créance Deuchler, et il a mentionner l'acte de cession de l'Office. La débitrice pouvait demander le dépôt de ces pièces à l'Office (art. 73 loi P. D.) avant de faire opposition. Himmelsbach a justifié du montant de la créance, et de son droit à poursuivre par l'acte Buscarlet, notaire du 14 juillet 1903, et le procès-verbal de l'Office.

La dette est-elle exigible?

L'acte du 2 juin 1903, dont fait état la société, est sans valeur. Il a été remplacé, en effet, ainsi que cela était prévu dans cet acte même, par l'acte authentique du 14 juillet 1903 qui stipule que la somme de 19,400 fr., due par la Société immobilière Mail-les-Ormeaux à Deuchler, sera exigible le 31 décembre 1904, avec intérêts au 4 $^{1}/_{4}$ %.

Quant à l'exception de compensation, c'est à la débitrice qu'il appartient de la rendre vraisemblable.

Or, le seul fait invoqué que la société a intenté action à Deuchler ne suffit pas.

En résumé, le jugement ne consacre aucune violation de la loi.

Par ces motifs... et vu les art. 23 loi application s. l. p. p. d., 82 loi P. D., 338 loi procédure civile, 58 Tarif féd. des frais;

La Cour... déclare non-recevable l'appel...

Digitized by Google

AUDIENCE DU 23 JUIN 1906.

Présidence de M. MORIAUD.

Jugement par défaut; opposition non reçue le défendeur n'ayant pas payé les frais frustratoires; appel; réforme; délai imparti à l'opposant pour payer les frais; art. 137 proc. civ.

Mariés Schmidt *contre* Olivet.

C'est l'art. 137 proc. civ. seul, et non les dispositions de la loi de procédure relative à l'opposition à un état de dépens, qui régit la question des frais frustratoires dus, en cas d'opposition à un jugement par défaut.

Le juge nanti de l'opposition peut refuser d'admettre celle-ci tant que les frais frustratoires n'ont pas été payés ou consignés en mains du greffier. S'il y a désaccord au sujet de leur montant, le tribunal arrête celui-ci et fixe un délai pour en effectuer le dépôt ou le paiement.

Olivet a assigné dame et sieur Schmidt en paiement de 480 fr. pour publicité ; à l'audience d'introduction, le 15 janvier 1906, les cités ont fait défaut et jugement a été prononcé contre eux ; le 18 janvier, ils ont fait opposition ; la cause a été introduite le 22 et remise successivement pour l'admission de l'opposition après paiement des frais fructratoires ; le 11 avril, le conseil des mariés Schmidt s'est porté fort de ces frais légitimement dus ; ces frais ont été taxés par un des juges du Tribunal à la somme de 17 fr. ; le 20 avril, le conseil des mariés Schmidt s'est porté fort de 11 fr., soutenant que c'était à cette somme et non à celle de 17 fr. que se montaient les frais frustratoires dus par ses clients ; Olivet a alors conclu à l'irrecevabilité de l'opposition, vu le refus de payer les frais frustratoires régulièrement taxés.

Par jugement du 27 avril 1906, le Tribunal a déclaré l'opposition non recevable, et a condamné les mariés Schmidt aux dépens. Ce jugement est basé sur les motifs suivants :

Les mariés Schmidt doivent les frais occasionnés par le défaut régulièrement obtenu contre eux ; ces frais ont été taxés avec raison à 17 fr. ; le Tribunal ne peut d'ailleurs revoir cette taxe à laquelle il n'a pas été fait opposition ; les mariés Schmidt n'ayant ni payé, ni consigné le montant de ces frais, leur opposition n'est pas recevable.

Les mariés Schmidt ont appelé de ce jugement ; ils demandent à la Cour de le réformer, de dire que les premiers juges devaient eux-mêmes arbitrer les frais fructratoires par eux dus, arbitrer ceux-ci à onze francs, admettre l'opposition, et renvoyer la cause au Tribunal pour être statué sur le fond.

Digitized by Google

Olivet conclut à la confirmation du jugement.

Les questions soumises à la Cour sont donc les suivantes :

1. L'appel est-il recevable ?

2. L'opposition faite par les mariés Schmidt au jugement par défaut rendu contre eux était-elle recevable ?

5° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

La demande d'Olivet était de 480 fr. ; l'appel a été fait en temps utile ; il est recevable.

Sur la deuxième question :

C'est à tort que le Tribunal a estimé applicables, en l'espèce, les dispositions de la loi de procédure relatives à l'opposition à un état de dépens ; c'est l'art. 137 loi de procédure civile seul qui régit la question des frais frustratoires dus en cas d'opposition à un jugement par défaut.

D'après cet article les juges nantis de l'opposition peuvent admettre celle-ci, tant que les frais frustratoires n'ont pas été payés, ou consignés en mains du greffier.

Si les parties ne sont pas d'accord sur le montant de ces frais, c'est au tribunal devant lequel l'instance en opposition est pendante, et non à un juge taxateur, à en arrêter la somme.

Une fois ce montant fixé, un délai convenable doit être accordé pour le paiement ou le dépôt.

Puisqu'ils estimaient exacte la taxe faite par le juge taxateur, les premiers juges devaient la confirmer et ordonner le dépôt des frais conformément à cette taxe ; mais, ils ne pouvaient, par le même jugement par lequel ils se prononçaient sur le chiffre des frais, déclarer l'opposition irrecevable par le motif que ces frais n'avaient pas été payés ou déposés.

Quant au montant des frais dus par les mariés Schmidt, la contestation de ceux-ci n'est pas fondée ; l'introduction d'une opposition à un jugement par défaut n'est pas la réinscription au rôle d'une ancienne affaire, et les frais relatifs à la recevabilité de l'opposition doivent être portés en taxe.

Le jugement doit donc être réformé et la cause renvoyée aux premiers juges, pour qu'ils impartissent aux mariés Schmidt un délai pour le paiement ou la consignation de la somme de 17 fr., montant des frais frustratoires légitimement dus par ceux-ci, et statuent, une fois ce délai passé, sur la recevabilité de l'opposition, et, éventuellement sur le fond.

Digitized by Google

Sur la troisième question :

Les mariés Schmidt avaient raison de demander au tribunal d'arbitrer les frais par eux dus, mais c'est sans droit qu'ils contestaient le montant de ceux-ci; il y a donc lieu de compenser entre les parties tous les dépens de première instance et d'appel.

Par ces motifs, la Cour...

... Réforme le dit jugement et renvoie la cause aux premiers juges pour être statué sur la recevabilité de l'opposition faite par les mariés Schmidt, au jugement par défaut rendu contre eux le 15 janvier 1906, en conformité des considérants ci-dessus...

BIBLIOGRAPHIE

Le Droit fédéral suisse. Jurisprudence du Conseil fédéral et de l'Assemblée fédérale, en matière de droit public et administratif. Exposé par ordre du Conseil fédéral suisse, par L.-R. de Salis; traduit de l'allemand par *Eugène Borel.* — Deuxième édition, Berne 1906, Wyss Ed.

Nous n'avons pas à rappeler à nos lecteurs en quoi consiste la publication de M. de Salis traduite par M. Borel. Aujourd'hui nous annonçons la mise en vente du quatrième volume de cet important travail de jurisprudence administrative et de droit public comprenant les décisions du 29 mai 1874 au 31 décembre 1903.

La IVe partie est consacrée aux différentes et nombreuses branches de l'Administration fédérale, en commençant par les Banques. Le lecteur y trouvera l'historique de notre Banque nationale, dont la constitution a lieu actuellement, mais point encore la nouvelle loi, qui na' été votée que le 6 octobre dernier. Vient ensuite un Titre intitulé, entreprise, encouragement et surveillance de travaux publics par la Confédération. Les subventions aux chemins de fer, puis à diverses œuvres importantes et travaux exécutés par les cantons (rétablissement du faubourg de Zoug, protection contre les éboulements du Sasso Rosso, construction et surveillance de routes, ponts et canaux, endiguement et correction de cours d'eau, la Linth, le Rhin, etc...) y tiennent une large place.

Le Titre VII, Administration de la justice, renferme ce qui touche aux : Registre de l'État Civil et droit matrimonial, — Registre du Commerce. Rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour. — Droit pénal et justice pénale en matière fédérale. — Grâce et amnistie. — Extraditions et nombreux traités conclus par la Confédération en cette matière.

L'administration de la police : police de sûreté, police des étrangers, entretien et rapatriement des indigents, police politique des étrangers, maisons de jeux et de loterie, sous la rubrique de Titre VIII, termine ce volume.

L'étude de ce chapitre, ou plutôt de ce titre, est particulièrement intéressante, car on y assiste à ce spectacle curieux d'une administration de la police par la Confédération au moyen d'organes presque exclusivement cantonaux. H. P.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève.

Digitized by Google

Cambridge
OCT 1 1906

28me Année N° 37-38 24 septembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX
(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)
PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS
Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement
à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE
15 fr. par an pour toute la Suisse
VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12
Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler
Corraterie
10 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 23 MAI 1906.

Présidence de M. JÆGER.

Marché de fromages ; séquestre des marchandises par le préfet aux fins de les examiner ; levée du séquestre pour une partie d'icelles ; refus du vendeur de les livrer au prix convenu ; action en indemnité de l'acheteur ; admission ; quotité adjugée ; recours en réforme ; art. 67 org. jud. féd. ; art. 17, 19, C. O. ; 1° compétence du Tribunal fédéral ; art. 59, 79 org. jud. féd. ; art 130, 189 proc. civ. vaud. ; art. 168 loi vaud. du 23 mars 1886 ; 2° recours par voie de jonction écarté comme tardif ; art. 68 org. jud. féd. ; 3° possibilité d'exécuter le contrat en partie ; validité pour cette partie ; absence de but illicite et d'erreur essentielle ; art. 19, ch. 3 et 4 C. O. ; contrat aléatoire ; 4° demeure du vendeur ; inapplicabilité de l'art. 122 C. O. ; 5° évaluation de l'indemnité ; réforme partielle.

Bongni *contre* Rossier.

Digitized by Google

I. En droit vaudois les conclusions des parties se trouvent définitivement arrêtées au moment où il est passé aux plaidoiries. Si donc, en plaidant, l'une des parties modifie le montant du chiffre de sa demande, ce changement est sans influence sur la valeur du litige exigée par l'art. 59 de la loi d'organisation judiciaire fédérale pour établir la compétence du Tribunal fédéral.

II. Lorsqu'un marché porte sur un certain nombre d'objets que les parties savent ne pas être tous en bon état, il n'y a pas erreur du vendeur susceptible d'entraîner la nullité du contrat, lorsque dans la suite il est constaté qu'un plus grand nombre de ces objets qu'on ne l'avait pensé d'abord étaient exempts d'avaries. Un pareil marché revêt, en effet, un certain caractère aléatoire voulu des parties, et l'une d'elles n'est point admise à y renoncer par le fait que sa conclusion ne lui aurait pas été favorable.

III. Lorsqu'une partie qui est en demeure en vertu de l'art. 117 al. 2 C. O., a donné à entendre à l'autre d'une manière suffisamment claire, qu'elle considérait le contrat intervenu comme nul et non avenu ou comme non obligatoire pour elle, cette dernière est fondée à considérer comme inutile la procédure de mise en demeure réglée par l'art. 122 ejusdem legis, *et son inobservation ne saurait lui être opposable.*

IV. L'art. 116 al. 1 C. O. doit être interprété en ce sens qu'il n'est pas nécessaire que le débiteur ait pu prévoir quel serait le montant du préjudice qui, pour sa contre-partie, serait la conséquence de l'inexécution par lui du contrat ; il suffit bien plutôt que celui-ci ait pu prévoir quelle serait la nature de ce préjudice.

A. Après avoir, en évitation de procès, et par transaction, en date du 15 décembre 1904, consenti à reprendre ou racheter du sieur Alfred-Louis Humbert, laitier à Bursins, 100 pièces de fromage, parce que celles-ci avaient été fabriquées en tout ou partie avec le lait qu'il avait fourni au dit Humbert, et que son fils, Albert, avait additionné d'urine de vache, et après avoir formellement reconnu, dans cette même transaction, que, du fait qui vient d'être indiqué, ces 100 pièces de fromage étaient de mauvaise qualité, — le défendeur, Jules-Marc Rossier, agriculteur, au même lieu, a, le 27 décembre 1904, par l'intermédiaire de l'un de ses autres fils, Frédéric-Alexandre, passé avec le demandeur J. Bongni, négociant, à Genève, d'ailleurs au courant des choses, un contrat de vente ayant pour objet ces mêmes 100 pièces de fromage, le prix de vente étant fixé à 35 fr. les 100 kg, et la livraison devant s'en effectuer dans la première semaine de janvier 1905.

Mais, avant qu'il pût être suivi à ce contrat, le Préfet du district de Rolle intervint, le 31 décembre 1904, pour placer ces 100 pièces de fromage sous séquestre, et en interdire la vente aussi

Digitized by Google

longtemps que, par une analyse ou une expertise, il n'aurait pas été établi que l'on ne se trouvait pas là en présence de marchandises insalubres ou falsifiées de la nature de celles prévues à l'art. 15 de l'arrêté cantonal du 28 octobre 1902 sur la vente des denrées et boissons. Le défendeur Rossier ne put obtenir la levée de ce séquestre que le 5 juin 1905, et à l'égard seulement de 52 pièces, dans lesquelles l'analyse, à laquelle il avait été procédé de la part du chimiste cantonal, n'avait pu révéler la présence d'aucunes impuretés pouvant provenir d'urine, ces 52 pièces présentant toutes d'ailleurs bonne apparence, étant jugées indemnes et déclarées en conséquence propres à la consommation. Quant aux 48 autres pièces, reconnues avariées et invendables pour la consommation, elles avaient été livrées déjà, par les soins ou sous le contrôle de la Préfecture de Rolle, aux parcs avicoles d'Aigle et de Gland, qui en donnèrent 6 fr. par 100 kg (76 fr. 20 pour 1270 kg).

Pour les 52 pièces non maintenues sous séquestre et susceptibles d'être livrées à la consommation, le défendeur Rossier se refusa alors à suivre au marché du 27 décembre 1904, prétendant ne plus vouloir les vendre qu'au prix de 120 ou de 110 fr. les 100 kg.

B. C'est en raison de ces faits que, par exploit introductif d'instance en date du 5/7 juillet 1905, Bongny ouvrit action contre J.-M. Rossier, concluant à ce que celui-ci fût condamné à lui payer, sous suite de tous frais et dépens, et à titre de dommages-intérêts pour rupture de contrat, — modération de justice réservée, — la somme de 2500 fr., avec intérêt au 5 °/₀ du 8 janvier 1905. Ultérieurement, cependant, mais seulement en cours de plaidoirie devant la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois, à l'audience au fond du 15 mars 1906, le demandeur réduisit le chiffre de ses conclusions, pour le capital, à la somme de 1870 fr.

Le défendeur, après s'être réformé dans ce but d'une partie de la procédure, souleva deux moyens exceptionnels tendant à faire prononcer qu'il n'était pas intervenu de contrat entre le demandeur et lui ; mais, ces deux moyens ayant été formellement abandonnés devant le Tribunal fédéral, après avoir été repoussés par l'instance cantonale, il n'y a pas lieu de s'y arrêter ici. Au fond, le défendeur conclut à libération des fins de la demande, et « reconventionnellement, par surabondance de droit, et pour autant seulement que de besoin, à ce qu'il fût prononcé que le marché du 27 décembre 1904 était nul et de nul effet », — ce, en application

Digitized by Google

des art. 18 et suiv., ou plus spécialement de l'art. 19 chiffre 3 C. O. En plaidoirie, devant l'instance cantonale, le défendeur paraît avoir invoqué, en outre, et subsidiairement, l'art. 17 C. O.

C. Par arrêt du 27 mars 1906, la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois écarta les différents moyens invoqués par le défendeur à l'encontre de la demande, — déclara également inapplicable en l'espèce l'art. 19 chiffre 4 C. O., — repoussa les conclusions du défendeur, — reconnut la demande fondée jusqu'à concurrence de la somme de 1500 fr. en capital, avec intérêt au 5 °/₀ dès le 8 janvier 1906, et mit à la charge du défendeur ses propres frais et la moitié de ceux du demandeur, ce dernier gardant le surplus de ses frais.

D. C'est contre cet arrêt que, par acte en date du 14 avril 1906, soit en temps utile. et en accompagnant d'ailleurs cet acte du mémoire prévu à l'art. 67 al. 4 O. J. F,, le défendeur Rossier a déclaré recourir en réforme auprès du Tribunal fédéral, en reprenant ses conclusions de fond rappelées sous litt. B ci-dessus et ses moyens basés sur les art. 19 chiff. 3 et 17 C. O., et en renonçant formellement à prétendre, ainsi qu'il l'avait fait devant l'instance cantonale, qu'il ne serait pas intervenu de contrat entre le demandeur et lui.

Ce recours ayant été communiqué le même jour, 14 avril, au défendeur Bongni, celui-ci fit parvenir au Tribunal fédéral, le 30 du même mois, une réponse concluant sous suite de tous dépens :

1. à ce que le recours du défendeur Rossier fût écarté comme mal fondé ; et 2. à ce que l'arrêt du 27 mars 1906 fût confirmé en principe, mais réformé en ce sens : *a.* que la somme au paiement de laquelle le défendeur avait été condamné fût portée du chiffre de 1500 fr. à celui de 1501 fr. 70. *b.* que tous les frais et dépens du procès fussent mis à la charge du défendeur.

Arrêt. En droit : 1. La recevabilité du recours principal du défendeur Rossier, — que le Tribunal fédéral doit examiner d'office (art. 79 al 1 O. J. F.), ne peut donner matière à discussion que sur un seul point, celui de savoir si, en l'espèce, l'objet du litige, d'après les conclusions formulées par les parties dans leur demande et réponse devant la première instance cantonale, atteint la valeur d'au moins 2000 fr. qui, aux termes de l'art. 59 *leg. cit.*, constitue, dans les causes portant sur un droit susceptible d'une évaluation pécuniaire, l'une des conditions de recevabilité du recours en

Digitized by Google

réforme auprès du Tribunal fédéral. Or, à teneur de l'art. 130 al. 2 C. P. C. vaud., les conclusions de la demande, qui ne peuvent être augmentées dans aucun cas, peuvent être *restreintes* ou modifiées, à condition toutefois que la nature n'en soit point changée, mais cela *seulement jusqu'à la clôture de l'instruction* ; d'autre part, de l'art. 189 *ibid*, il résulte qu'il n'est passé aux plaidoiries que lorsque toutes les preuves invoquées ont été administrées, ou, autrement dit, que lorsque la période d'*instruction* a été clôturée. Il ressort ainsi de ces dispositions de procédure (applicables à l'égard de la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois en vertu de l'art. 168 de la loi du 23 mars 1886 revisant l'organisation judiciaire et les C. P. C. et C. P. P.) qu'en droit vaudois les conclusions des parties se trouvent définitivement arrêtées au moment même où il est passé aux plaidoiries, en sorte que les déclarations que les parties ou leurs représentants peuvent faire à ce sujet dans leurs plaidoiries ne sont plus capables de restreindre ou modifier les conclusions précédemment prises en demande ou en réponse. Le fait qu'en l'espèce le demandeur Bongni a déclaré, en plaidoirie seulement, après la clôture de l'*instruction*, réduire le chiffre de sa demande à la somme de 1870 fr., est donc sans importance pour la détermination de la valeur en litige au regard de l'art. 59 O. J. F.; cette valeur, d'après les conclusions des parties *en demande et en réponse*, au moment où, en vertu du droit cantonal, ces conclusions ne pouvaient plus être restreintes ou modifiées, atteint bien la somme d'au moins 2000 fr. (exactement 2500 fr.), d'où il résulte que le Tribunal fédéral est compétent en la cause et que le recours principal du défendeur doit être déclaré recevable.

II. Quant au mémoire que le demandeur a présenté le 30 avril 1906, bien qu'il ne soit intitulé que comme s'il ne devait constituer qu'une réponse au recours du défendeur, il y a lieu de considérer que, par ses conclusions tendant non point seulement au rejet du recours du défendeur, mais encore à la *réforme* de l'arrêt du 27 mars 1906 sur le fond et sur les frais, il se caractérise comme un véritable recours, exercé par voie de jonction, en application de l'art. 70 O. J. F., mais, aux termes de ce dernier article, ce recours par voie de jonction ne pourrait être valablement interjeté que dans le délai de dix jours dès la réception de l'avis prévu à l'art. 68 al. *ibid*, soit dès le 14 avril 1906, d'où il suit que, présenté seulement à la date du 30 avril, ce recours du deman-

Digitized by Google

deur est tardif et irrecevable et doit être ainsi écarté préjudiciellement.

III. Au fond, la première question que soulève l'examen du recours du défendeur, est celle de savoir si le contrat intervenu entre parties le 27 décembre 1904 doit être reconnu, ainsi que le prétend le recourant, comme ayant eu pour objet une chose impossible, illicite ou contraire aux bonnes mœurs, ou, en d'autres termes, si ce contrat était en lui-même, et en raison de son objet, entaché d'une cause de nullité dont l'effet serait d'empêcher que son exécution pût être poursuivie en justice ou que son inexécution pût donner lieu à une action en dommages-intérêts (art. 17 C. O.).

A ce sujet, il y a lieu tout d'abord de remarquer ce qui suit :

Le séquestre du 31 décembre 1904, soit l'ordre donné à cette date par la Préfecture du district de Rolle au défendeur Rossier de ne pas se dessaisir des 100 pièces de fromage dont s'agit avant qu'une analyse ou une expertise eût démontré que cette marchandise était bien d'une qualité marchande, a eu sans doute, pour premier effet, de rendre imposssible de la part du défendeur l'exécution du contrat du 27 décembre 1904 dans le délai dans lequel le défendeur s'était engagé à l'exécuter, c'est-à-dire durant la première semaine du mois de janvier 1905, puisque ce séquestre n'a été levé, et encore pour partie seulement, qu'à la date du 5 juin. Mais, il n'y aurait eu là d'impossibilité au sens de l'art. 17 C. O. ou, sans doute, plus exactement, au sens de l'art. 145 *ibid*, que si le contrat avait été de la catégorie de ceux prévus à l'art. 123 *ibid*, ou, autrement dit, que si, d'après la commune intention des parties, l'obligation du défendeur, de livrer la marchandise vendue, eût dû être exécutée dans le délai fixé, et non plus tard. Mais l'on ne se trouve pas ici en présence d'un cas de ce genre ; le délai de livraison fixé par le contrat n'était pas de telle nature que son inobservation dût entraîner, sans autre, la faculté pour le demandeur de se départir du contrat, et d'ailleurs le demandeur n'a jamais prétendu vouloir ni pouvoir exercer pareille faculté. Le demandeur, jusqu'au moment du procès, n'a jamais cessé de réclamer l'exécution du marché.

En revanche, il y a eu imposssibilité absolue, sinon au sens de l'art. 17, du moins à celui de l'art. 145 C. O., par rapport aux 48 pièces sur lesquelles le séquestre du 31 décembre 1904 a été maintenu, et dont la Préfecture de Rolle n'a permis que la vente aux parcs avicoles d'Aigle et de Gland pour le prix de 6 fr. les

Digitized by Google

100 kg. Le marché du 27 décembre 1904 ne portait pas, en effet, sur des choses fongibles, indéterminées, que le défendeur eût eu la faculté de remplacer par d'autres choses de même espèce (art. 252 C. O.) ; il portait sur 100 pièces de fromage bien déterminées qui n'étaient vendues ou achetées, dans les conditions arrêtées entre parties, qu'en raison du fait qu'elles avaient été ou qu'elles étaient présumées avoir été toutes fabriquées avec du lait additionné d'urine de vache. Dans ces circonstances, il ne pouvait être exigé du défendeur que celui-ci remplaçât ces fromages par d'autres. Mais, l'impossibilité dans laquelle le défendeur s'est trouvé d'exécuter le marché par rapport à ces 48 pièces de fromage, reconnues impropres à la consommation, ne pouvait entraîner la nullité du contrat que dans la mesure dans laquelle celui-ci ne pouvait être exécuté, c'est-à-dire que pour autant que son objet consistait en ces 48 pièces définitivement séquestrées. Pour le surplus, le contrat pouvait être exécuté.

Ainsi, et en résumé, le défendeur ne peut invoquer l'art. 17 ou l'art. 145 C. O. pour soutenir que le contrat du 27 décembre 1904 avait pour objet « une chose impossible » ou que l'exécution en était devenue impossible par la suite, et pour se prétendre, en conséquence, dégagé de ce contrat, que pour autant que celui-ci avait rapport aux 48 pièces que la Préfecture de Rolle n'a pas autorisé le défendeur à livrer à la consommation, ou à son acheteur ; mais, par contre, ni l'un ni l'autre de ces articles ne saurait être invoqué en ce qui concerne les 52 autres pièces de fromage, reconnues propres à la consommation.

IV. Le défendeur et recourant prétend en outre que l'art. 17 C. O. est applicable en l'espèce, parce que l'objet du contrat du 27 décembre 1904 était illicite ou immoral. Mais, sur ce point, tout son raisonnement revient au fond à critiquer le calcul auquel l'instance cantonale s'est livrée, à la suite de l'expert commis par elle à ce sujet, à l'égard du dommage que le demandeur a subi du fait de l'inexécution du contrat par le défendeur. L'instance cantonale a admis, en effet, avec l'expert dont elle a pris le préavis, que le dommage souffert par le demandeur du fait du défendeur comprenait : en premier lieu, et pour les 52 pièces reconnues propres à la consommation, soit pour environ 1700 kg, la différence entre le prix d'achat, de 35 fr. les 100 kg, et leur valeur réelle, comme marchandise saine, au 27 décembre 1904, de 120 fr. les 100 kg, soit une différence de 85 fr. par 100 kg ; en

Digitized by Google

second lieu, la différence entre les cours des marchés du 27 décembre 1904 et de juin 1905 (à la levée du séquestre), le dernier cours ayant été plus élevé, de 10 fr. par 100 kg; en troisième lieu, le « bénéfice légal du marchand », que le demandeur aurait pu réaliser sur cette marchandise, de 15 fr. par 100 kg., soit une différence, au total, de 110 fr. par 100 kg, ou de 1870 fr. pour les 52 pièces en question ; de cette somme de 1870 fr., l'instance cantonale a déduit, toujours avec l'expert, la perte que le demandeur aurait éprouvée, si les 48 pièces sur lesquelles le séquestre a été définitivement maintenu lui avaient été livrées néanmoins, et s'il avait eu à les réaliser lui-même aux conditions sous lesquelles elles ont été remises aux parcs avicoles d'Aigle et de Gland, — soit, au prix de 6 fr. les 100 kg., une perte (par rapport au prix d'achat convenu, de 35 fr. les 100 kg.), de 368 fr. 30 pour les 1270 kg que pesaient ces 48 pièces; soit encore, suivant l'instance cantonale, pour le demandeur, un dommage réel de 1501 fr. 70, ou de 1500 fr. en chiffre rond. — Or, le défendeur soutient qu'en escomptant pour cette marchandise un bénéfice semblable à celui dont l'instance cantonale a tenu compte pour les 52 pièces reconnues indemnes, de plus du 300 °/o, le demandeur spéculait d'une manière illicite et se livrait à une opération qu'il n'eût pu mener à bonne fin qu'à la condition de revendre pour bonne et saine cette marchandise qui ne lui avait été vendue à lui-même pour le prix exceptionnel de 35 fr. les 100 kg, que parce qu'elle était tenue pour avariée. Mais, ces intentions-là, c'est gratuitement que le défendeur les prête au demandeur; ce ne sont, en effet, du moins, en l'état du dossier, pas autre chose que des suppositions que rien ne corrobore et que l'on ne saurait donc retenir ici. Ainsi, ce qui, seul, est déterminant sur ce point, c'est que, tant et aussi longtemps que les autorités de police sanitaire n'étaient pas intervenues dans cette affaire, qui cependant avait eu certain retentissement dans la contrée, le demandeur était en droit de supposer que, si les 100 pièces de fromage que le défendeur lui offrait de lui vendre étaient suspectes, elles n'étaient pourtant pas toutes, et dans toutes leurs parties, avariées à tel point qu'elles fussent impropres à la consommation et qu'il ne pût pas, à son tour, les revendre avec quelque bénéfice. Rien ne permet d'admettre que le demandeur ait cru que cette marchandise était tout entière avariée et plus ou moins dangereuse pour la consommation et que, néanmoins, il ait acheté ces 100 pièces de fromage dans le but et l'idée de les reven-

Digitized by Google

dre comme une marchandise saine et marchande, sans crainte de faire des dupes et peut-être des victimes. Dans ces conditions, le contrat du 27 décembre 1904 n'apparaît pas comme ayant eu pour objet, ainsi que le prétend le recourant, aucune chose illicite ou contraire aux bonnes mœurs. L'on peut d'ailleurs, et à titre de remarque seulement, faire observer que les accusations que le défendeur a articulées à ce sujet contre sa partie adverse, pourraient se retourner contre lui, puisque lui-même n'ignorait rien des conditions dans lesquelles ces fromages avaient été fabriqués et que néanmoins il n'hésitait pas à revendre cette marchandise comme ayant encore quelque valeur marchande et comme capable d'être livrée encore, en partie tout au moins, à la consommation, car il ne pouvait supposer, au prix de 35 fr. les 109 kg en moyenne pour les 100 pièces, bonnes ou mauvaises, que ce fût pour un autre usage que le demandeur, d'ailleurs marchand de fromages en gros, de sa profession, les lui rachetait. En somme et au fond, il semble donc bien plutôt que, par ces critiques, le défendeur ait voulu attaquer l'arrêt dont recours, non pas dans son principe même, mais bien, plus simplement, dans la manière dont a été calculé le dommage subi par le demandeur ; il y aura donc lieu, éventuellement, de revenir à ces critiques ultérieurement. En tous cas, elles sont ici sans pertinence, et l'exception à l'appui de laquelle le défendeur les a formulées, doit être écartée.

V. Le défendeur, enfin, soutient que le contrat du 27 décembre 1904 ne l'oblige point, parce que, au moment de le conclure, il se trouvait dans une erreur essentielle, soit dans celle visée à l'art. 19 chif. 3 C. O. ; et il s'efforce, à cet égard, de démontrer d'abord, et d'une part, qu'à cette date il croyait ne vendre au demandeur que des fromages réellement *avariés*, tandis que plus tard il s'est révélé que la majeure partie de ces fromages (52 sur 100) étaient *indemnes* et parfaitement propres à la consommation, — puis, d'autre part, que les fromages avariés appartiennent dans le commerce à une tout autre catégorie de marchandises que les fromages de bonne qualité. Mais cette argumentation est dénuée de fondement. En effet, point n'est même besoin d'examiner ici la question de savoir si, en thèse générale, les fromages avariés et ceux de bonne qualité appartiennent dans le commerce *à des catégories* de marchandises *toutes différentes*, ainsi que le prétend le défendeur, et ce que l'instance cantonale s'est refusée à admettre. Il suffit de constater que le défendeur n'a même pas établi ne s'être résolu à

Digitized by Google

passer le contrat du 27 décembre 1904 que parce qu'il tenait chacune des 100 pièces de fromage en question pour avariée dans toutes ses parties, ou, en d'autres termes, que parce que, suivant lui, cette marchandise tout entière était impropre à la consommation, car non seulement le défendeur n'a pas rapporté cette preuve-là, mais encore il résulte des circonstances de la cause que le défendeur n'a pu obtenir du demandeur le prix de 35 fr. par 100 kg pour cette marchandise que parce que, suivant lui, celle-ci ne pouvait être avariée dans toutes ses parties. Défendeur et demandeur ont ainsi conclu entre eux un contrat dont l'aléa consistait en ce que ni l'un ni l'autre ne savaient exactement dans quelle mesure ces fromages étaient avariés et dans quelle mesure ils étaient propres à la consommation; suivant que la proportion des fromages avariés se révèlerait comme plus ou moins forte, et conséquemment celle des fromages de bonne qualité comme plus ou moins faible, le contrat devait se démontrer comme ayant été plus avantageux pour l'une que pour l'autre partie; mais ces dernières n'ignoraient pas cet aléa et traitaient aussi l'affaire en conséquence. Qu'en fin de compte les prévisions du demandeur ne se soient pas vérifiées, cela ne peut avoir de pertinence en la cause, puisque, précisément, dans son contrat avec le demandeur, il s'était inspiré, tout comme ce dernier, de cet aléa et que c'était en raison de cet aléa qu'avait été arrêté le prix *moyen* de 35 fr. par 100 kg. Autrement dit encore, le défendeur n'a pas vendu ces fromages dans l'idée que ceux-ci étaient tous avariés, et le demandeur ne les a pas achetés dans l'idée qu'ils étaient tous de qualité marchande; mais l'un et l'autre savaient qu'il y avait là des fromages avariés et d'autres comestibles, tout en ignorant la proportion des uns et des autres; et c'est pour tenir compte de leur incertitude sur ce dernier point que les parties sont convenues d'un prix moyen de 35 fr. par 100 kg. Dans ces conditions, le défendeur ne saurait soutenir avoir vendu pour avariés des fromages sains; son erreur n'a même pas porté sur les *qualités* de la marchandise, puisqu'il savait que, dans ces fromages, il y en avait de propres et d'impropres à la consommation, et que seule la proportion des uns et des autres constituait pour lui une inconnue ou un aléa, dont précisément il assumait de courir les risques comme il pouvait en avoir les profits. C'est donc à bon droit que l'instance cantonale s'est refusée à admettre en l'espèce l'existence d'une erreur essentielle au sens de l'art. 19 chiff. 3 C. O.

Digitized by Google

VI. Quant à l'art. 19 chiff. 4 C. O., c'est avec raison aussi que l'instance cantonale l'a jugé inapplicable en la cause, car il résulte déjà des considérations qui précèdent qu'il n'y a ici aucune obligation notablement plus ou notablement moins étendue que le défendeur ne le voulait en réalité ; d'ailleurs, sur ce point, le défendeur n'a pas attaqué l'arrêt de l'instance cantonale, et il a ainsi lui-même tacitement reconnu qu'il ne pouvait être question dans le cas particulier d'une erreur essentielle au sens du dit art. 19 chiff. 4.

VII. Les exceptions du défendeur devant ainsi être écartées, il en résulte que la demande doit être reconnue fondée en principe, car, en s'étant refusé formellement, et à plusieurs reprises, à suivre au contrat du 27 décembre 1904 par rapport aux 52 pièces de fromage non maintenues sous séquestre, le défendeur, qui se trouvait en demeure déjà depuis le 7 ou le 8 janvier 1905 en vertu de l'art. 117 al. 2 C. O., avait rendu inutile toute fixation de délai suivant l'art. 122 *ibid* ; le défendeur, en effet, avait d'une manière suffisamment claire donné à entendre qu'il tenait le contrat du 27 décembre 1904 comme nul et non avenu ou comme non obligatoire pour lui, pour que le demandeur fût certain de l'inutilité qu'il y aurait pour lui à procéder encore suivant l'art. 122 précité ; dans ces conditions, il importe peu que ce dernier article ait été, ou non, observé en l'espèce (voir arrêt du Tribunal fédéral du 23 mars 1900, en la cause Sommer c. Slezak et Bemann, *Rec. off.* XXVI, II, n° 17, consid. 4, p. 137, *Journal des Tribunaux et Revue Judiciaire,* 1900, p. 343).

VIII. Il ne reste plus ainsi qu'à examiner jusqu'à concurrence de quelle somme la demande doit être déclarée fondée. Sur ce point, l'arrêt dont recours implique une fausse application de l'art. 116 C. O. Aux termes de l'alinéa 1 de cet article, il y a lieu, en effet, de rechercher tout d'abord le préjudice que, *au moment* du contrat, le défendeur pouvait prévoir comme pouvant ou devant être, pour le demandeur, la conséquence immédiate de l'inexécution du contrat, de sa part, à lui, défendeur. Il est vrai que, ainsi que la jurisprudence l'a reconnu déjà (arrêt du Tribunal fédéral du 4 mai 1889, en la cause von Weerth und Cie *c.* Kammgarnsprimerei Schaffhausen. *Rec. off.* XV, n° 56, consid. 5, p. 357/358), cet art. 116 al. 1 doit être interprété en ce sens qu'il n'est pas nécessaire que le débiteur ait pu prévoir quel serait le *montant* du préjudice qui, pour sa contrepartie, serait la conséquence de

Digitized by Google

l'inexécution par lui du contrat, et qu'il suffit bien plutôt que le débiteur ait pu prévoir quelle serait la *nature* de ce préjudice. Mais, *au moment du contrat*, — et si l'on fait ici abstraction, comme il y a lieu de le faire, des 48 pièces de fromage à l'égard desquelles l'exécution de ce contrat s'est, dans la suite, révélée comme impossible, — il est certain que le défendeur ne pouvait pas prévoir que le demandeur pouvait ou pourrait réaliser les 52 autres pièces comme une marchandise absolument saine et normale, et c'est en cela spécialement que l'appréciation de l'instance cantonale est juridiquement erronée ; il ne pouvait, en effet, supposer que le demandeur pourrait revendre cette marchandise autrement qu'en expliquant les conditions dans lesquelles elle avait été fabriquée et dans lesquelles lui-même l'avait achetée ; il devait croire que cette marchandise demeurerait suspecte et affectée en quelque sorte d'une tare en rendant la vente plus ou moins difficile et empêchant, en tout cas, l'obtention d'un prix aussi élevé que celui que pouvait atteindre une marchandise dont l'origine n'était pas suspecte et la qualité pas douteuse.

D'autre part, il est incontestable qu'en se refusant à exécuter le contrat simplement parce que celui-ci se trouvait être pour lui plus onéreux qu'il ne l'avait cru d'abord, le défendeur a commis une faute grave au sens de l'art. 116 al. 3 C. O.

Dans ces conditions, et en tenant compte de toutes choses, en appliquant concurremment les alinéas 1 et 3 de l'art. 116, et en ayant égard au fait que, dans cette affaire, les risques n'étaient pas tous pour le vendeur, mais qu'au contraire l'acheteur en assumait d'aussi considérables, l'on peut admettre que les dommages et intérêts à allouer au demandeur peuvent être fixés à une somme égale au prix d'achat des 52 pièces de fromage dont le défendeur eût pu effectuer la livraison, soit à 600 fr. en chiffre rond (1700 kg environ à 35 fr. les 100 kg = 595 fr.), mais qu'ils ne sauraient non plus atteindre une somme plus élevée. Sur ce point et par rapport uniquement à cette question de chiffres, le recours du défendeur doit donc être déclaré partiellement fondé et l'arrêt de l'instance cantonale réformé en conséquence.

IX. Quant aux intérêts dont l'instance cantonale a déclaré susceptible la somme au paiement de laquelle elle a condamné le défendeur, il y a lieu de remarquer que la date à partir de laquelle ils courent, a, dans l'arrêt attaqué, été fixée au 8 janvier 1906, par une inadvertance évidente, puisque cette date ne correspond

Digitized by Google

à rien et que ces intérêts avaient été réclamés depuis le 8 janvier 1905, soit dès la date à laquelle le contrat aurait dû normalement recevoir son exécution. Il y a lieu en conséquence de rectifier cette erreur qui n'est qu'une erreur de plume ou de copie.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

I. Il n'est pas entré en matière sur le recours par voie de jonction interjeté par le demandeur J. Bongni.

II. Le recours principal du défendeur Rossier est déclaré partiellement fondé et l'arrêt de la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois du 27 mars 1906 réformé en conséquence, en ce sens que l'indemnité au paiement de laquelle le recourant est condamné envers Bongni, est réduite à la somme de 600 fr. en capital, avec intérêts au 5 % dès le 8 janvier 1905. Sur la question des dépens devant l'instance cantonale, le dit arrêt est, en revanche, confirmé.....

Audience du 30 Juin 1906.

Présidence de M. Jaeger.

Raison sociale; contestation de sa légitimité; défense d'emploi; admission ; recours des parties; 1° art. 874 C. O.; changement de la raison par le successeur; 2° droits du lésé; art. 876 C. O.; 3° propriété du nom; art. 50 C. O; 4° confirmation; rejet du recours; recevabilité du recours incident.

Badollet *contre* Ancienne fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, Genève, Société anonyme.

I. La loi permet-elle la mention, dans une raison de commerce, de plusieurs degrés de successions de maisons ? (Non résolu.)

II. Une société qui défigure et rend méconnaissable le nom de l'ancien établissement auquel elle succède et duquel seul (art. 874 C. O.) elle a acquis le droit de se dire successeur, ne reste pas dans les limites de l'autorisation donnée.

III. Tout individu aux droits duquel il est porté atteinte par l'usage illicite d'une raison de commerce a le droit de s'y opposer et non pas seulement celui auquel un tiers *cause un préjudice en employant la raison inscrite par un particulier ou une société, comme le fait supposer le texte français de l'art. 876 C. .O* (Comp. texte allemand et italien.)

Toute personne a le droit de revendiquer pour elle seule l'usage de son nom, et elle peut réclamer d'être protégée dans sa propriété lorsque le nom auquel elle a droit est employé illicitement par un tiers et qu'il peut en dériver un préjudice pour elle. Elle peut s'opposer à l'usage de ce nom, en vertu de l'art. 50 C. O., sur toute marque, poinçon, entête, etc.

Digitized by Google

En fait : *A*. Dès 1837, J.-M. Badollet, père du demandeur, a exploité, d'abord à Londres, puis à Genève, une fabrique d'horlogerie portant son nom.

Par acte notarié du 15 octobre 1881, Jean-Jacques Badollet a formé, entre lui, « seul associé et gérant responsable », et tous souscripteurs ou porteurs des actions comme simples commanditaires, une société en commandite par actions, continuant, pour la fabrication seulement, la maison *J.-M. Badollet & Cie*. Cette nouvelle société prit le nom de *J.-J. Badollet & Cie*.

A cette société, dissoute en juin 1890, succéda une société anonyme, sous la raison sociale : « *Société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, à Genève* ». Les statuts, reçus le 15 septembre 1890, portent, entre autres :

« *Art. 6*. MM. J.-J. Badollet et Cie, en liquidation, font apport à la société : « 1° Du droit exclusif de s'intituler leur successeur; .

« 6° De la clientèle, des études, dessins, modèles, marques de fabrique et contrats en portefeuille, pour une somme acceptée de 60.000 fr. « *Art. 41*, al. 2. Dès maintenant, M. J.-J. Badollet est nommé directeur pour la durée de la société, et ce comme l'une des conditions de l'apport constaté par l'art. 7 des présents statuts. »

Cette société anonyme tomba en liquidation et, par contrat du 23 avril 1896, les liquidateurs, MM. Ferrero, Lacroix et Cherbuliez, vendirent aux sieurs Balmer et Colomb qui se proposaient d'acquérir aussi les biens immobiliers de la société, mis en vente aux enchères publiques :

« *a*) Le droit exclusif de s'intituler: Seuls successeurs de la Société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, à Genève, et de transmettre eux-mêmes ce droit à leurs successeurs ;

« *b*) Les marques de fabrique, brevets et dépôts de modèles...

« *d*) Les diplômes, médailles, récompenses, études, bibliothèque... « *e*) Les outils, mobilier...»

Les acheteurs firent inscrire au Registre du commerce, le 26 mai 1896, la société en nom collectif qu'ils avaient formée pour la fabrication et le commerce de l'horlogerie, sous la raison sociale: *Colomb et Balmer*, avec le sous-titre de : *Successeurs de la Société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet*. Par circulaire du 9 mai 1896, ils avaient informé le public de cette reprise d'affaires et ajouté : « Nous nous sommes assuré la collaboration de M. J.-J. Badollet, qui reste intéressé à la maison et continuera à vouer toute son activité au développement de la fabrication. »

Digitized by Google

En 1902, J.-J. Badollet, le demandeur, quitta la maison Colomb et Balmer et fonda une agence d'une maison d'horlogerie américaine.

.Par convention du 20 juin 1905, Colomb et Balmer vendirent aux sieurs Maurice Colomb, Adolphe Levaillant et Armand Bloch, agissant au nom d'une société en formation, toutes leurs installations ; le contrat mentionne entre autres :

« *d*. Le droit exclusif de s'intituler seuls successeurs de la Société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, à Genève, et de transmettre ce droit à leurs successeurs ;

« *e*. Les marques de fabrique, brevets et dépôts de modèles...

« *f*. Les diplômes, médailles, récompenses, études...»

Le 11 juillet 1905, la *Feuille officielle suisse du commerce* publiait l'avis de la dissolution de la société Colomb et Balmer et l'inscription de la nouvelle société constituée sous la raison sociale : « *Société anonyme de l'ancienne fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet* », nom adopté à l'origine par la société défenderesse.

B. Par lettre du 21 juillet 1905, le demandeur contesta la légitimité de cette raison sociale, en déclarant, qu'à son avis, elle devait être inscrite de la manière suivante : « Société anonyme X. X. X., successeurs de Colomb et Balmer, seuls successeurs de la société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet. » Par la même lettre, le demandeur faisait expresse défense à la société de se servir d'aucune marque ou poinçon portant les mots « J.-J. Badollet » seuls, déclarant qu'il n'avait cédé à personne l'usage de son nom sous cette forme.

Ensuite de cette lettre et après échange de correspondance, l'assemblée générale des actionnaires de la société, réunie le 22 août 1905, adopta comme nouvelle raison sociale, le nom commercial actuel de la société, savoir : « *Ancienne fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, Genève, Société anonyme successeur* ». Le demandeur n'a pas admis cette nouvelle dénomination.

C. Par exploit du 30 septembre 1905, modifié par les conclusions déposées à l'audience du 7 avril 1906 de la Cour de Justice civile de Genève, J.-J. Badollet a conclu à ce qu'il plaise aux juges : « 1° Déclarer que c'est abusivement que la société défenderesse a adopté en dernier lieu la raison sociale : « Ancienne fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, à Genève. Société anonyme successeur » ; « 2° Lui interdire de l'employer et lui ordonner de la supprimer de ses produits, enseignes, emballages, réclames, en

Digitized by Google

un mot d'en faire usage ; « 3° Lui interdire de faire usage du nom de J.-J. Badollet seul, ses prédécesseurs n'ayant acquis aucun droit et n'ayant pu leur transmettre aucun droit au dit nom en dehors de la raison sociale, dont ils sont autorisés à se dire les successeurs ; « 4° Lui ordonner de faire disparaître ce nom, employé seul, des cadrans, marques de cuvettes ou autres produits sur lesquels il pourrait être appliqué ; « 5° La condamner à payer au demandeur, avec intérêts de droit, la somme de 2500 fr., à titre de dommages-intérêts. » La société défenderesse a conclu, en réponse, à ce qu'il plaise au Tribunal : « 1° Déclarer non recevables les conclusions d'audience, comme constituant une amplification ; « 2° Déclarer non fondé le surplus de la dite demande, tant pour défaut de qualité que pour défaut de droit, et en débouter le demandeur ; « 3° Dire que la société défenderesse, comme successeur de la fabrique de J.-J. Badollet, et comme ayant acquis la clientèle, le droit aux marques de fabrique, brevets, modèles, études, diplômes et médailles, poincons et outillage de la dite fabrique, a le droit d'utiliser les marques, même non inscrites, figurant sur la réclame et les produits de la maison, et représentant : *a.* le nom de J.-J. Badollet à Genève; *b.* un écusson renfermant les armoiries d'Autriche, avec la devise «*Viribus unitis* », sept médailles et les mots : « Ehren Diplom. Wien, 1873, J.-J. Badollet, Genève » ; « 4° Débouter le demandeur de toutes conclusions contraires et le condamner aux dépens. »

D. Par l'arrêt du 21 avril 1906, dont est recours, la Cour de Justice civile a : 1° Ordonné la radiation de la raison sociale : « Ancienne fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, Genève, Société anonyme successeur ; 2° Fait défense à la défenderesse de l'employer et lui a ordonné de la supprimer de ses produits, enseignes, emballages, factures, réclames et prospectus ; « 3° Interdit à la défenderesse de faire usage du nom seul de J.-J. Badollet sur ses produits ; « 4° Dit et prononce que la défenderesse a le droit d'utiliser un écusson renfermant « les armoiries d'Autriche avec la devise « *Viribus unitis* », sept médailles et les mots : « Ehren Diplom, Wien 1873, J.-J. Badollet, Genève » ; « 5° Condamné la défenderesse aux dépens et débouté respectivement les parties de toutes autres et contraires conclusions. »

E. Les deux parties ont déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral contre ce prononcé, à elles communiqué le 26 avril 1906... (*Abrégé.*)

Digitized by Google

Arrêt.

En droit : I. Les conclusions subsidiaires formées par la société défenderesse dans son recours en réforme, doivent être écartées d'emblée... Avant d'aborder le fond du litige, il y a lieu encore de préciser et de délimiter le chef de conclusion essentiel du recours du demandeur, concernant l'usage de l'écusson portant les armes d'Autriche, avec la devise : « *Viribus unitis* », sept médailles et les mots : « Ehren Diplom, Wien 1873, J.-J. Badollet, Genève ». Dans ses conclusions présentées devant l'instance cantonale, le demandeur a uniquement conclu à ce qu'il soit interdit à la société défenderesse de faire usage *du nom J.-J. Badollet seul* — c'est-à-dire sans mention du titre de successeur — et de faire disparaître *ce nom*, *employé seul*, des cadrans, marques de cuvettes ou autres produits sur lesquels il pourrait être appliqué... ...Le litige se limite donc, sur ce point aussi, à l'usage du nom J.-J. Badollet seul.

II. La raison de commerce : *Ancienne fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, Genève, Société anonyme successeur*, adoptée par la société défenderesse, a soulevé des attaques de trois ordres différents : *a*. L'art. 874 C. O. dispose que celui qui succède à un établissement déjà existant peut indiquer, dans sa raison, *à qui il succède*, « der frühere Inhaber », dit le texte allemand ; or, la société défenderesse succède à Colomb et Balmer, et non pas à la fabrique » d'horlogerie J.-J. Badollet, comme elle le fait croire ; sa raison sociale serait donc inexacte.

b. L'art. 874 C. O. n'autorise l'indication du rapport de succession que moyennant autorisation expresse ou tacite de son auteur, c'est-à-dire du précédent propriétaire. Or, Colomb et Balmer n'ont pu autoriser que l'emploi du nom auquel ils avaient droit ; ils ne disposaient du nom du demandeur que sous une certaine forme, et ils n'ont pas pu céder plus de droits qu'ils n'en avaient eux-mêmes.

c. Enfin, la raison de commerce de la société défenderesse n'est pas régulière en elle-même, comme raison de commerce d'une société ayant succédé à un établissement existant précédemment ; l'art. 874 C. O. exige une distinction claire et nette entre le nom proprement dit de la nouvelle société et l'indication du rapport de succession ; cette distinction n'existe pas dans la raison en discussion.

C'est sur ce dernier moyen que l'arrêt cantonal est fondé.

Digitized by Google

Le demandeur n'a pas contesté, en principe, à la société défenderesse, le droit d'indiquer à quels établissements elle succédait, ni même de faire mention, dans sa raison de commerce, de plusieurs rapports successifs, de manière à atteindre une raison contenant le nom de J.-J. Badollet. Il a admis l'emploi de son nom sous cette forme; en effet, il a écrit, le 21 juillet 1905, à la nouvelle société :

« A mon avis, vous devez former votre raison sociale de la manière suivante : « Société anonyme X. X. X., successeurs de Colomb et Balmer. Seuls successeurs de la société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet. » Il n'y a donc pas lieu d'examiner si la loi permet la mention, dans une raison de commerce, de plusieurs degrés de succession, cette question n'étant pas en litige. Le demandeur a soulevé, en revanche, — et c'est là son premier moyen — la question de savoir si l'art. 874 C. O. permet d'indiquer, dans la raison sociale, un établissement auquel on ne succède qu'indirectement, sans faire mention de l'établissement intermédiaire. Cependant, comme, en tout état de cause, pour qu'un établissement puisse indiquer dans sa raison à qui il succède, il faut qu'il y soit autorisé, expressément ou tacitement, par son auteur, il importe de voir d'abord quelle autorisation a été donnée à la société défenderesse, puisque le demandeur conteste, par son second moyen, qu'elle soit restée dans les limites des autorisations données.

III. Le nom du demandeur, accompagné de ses initiales, apparaît, pour la première fois, dans la raison de commerce de la *société en commandite par actions « J.-J. Badollet et Cie »* fondée le 15 octobre 1881, société dont le demandeur était seul gérant responsable, qui reprenait la suite des affaires de la maison paternelle *J.-M. Badollet & Cie*, et à laquelle il prêtait son nom.

La société anonyme créée en 1890, a repris ce nom en s'intitulant : « *Société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet à Genève* » ; le demandeur devenait, de par le contrat de remise, directeur de la société nouvelle pour toute sa durée ; il y a lieu d'admettre qu'il a consenti à lui prêter son nom sous la forme dans laquelle il a été introduit dans la raison de commerce. La société avait, il est vrai, acquis de J.-J. Badollet et Cie en liquidation le droit exclusif de s'intituler leur successeur ; mais il n'est pas établi qu'elle ait fait usage de ce droit, dans sa raison de commerce, au sens de l'art. 874 C. O.

Lorsque la société anonyme tomba en liquidation, ses liquida-

Digitized by Google

teurs, MM. Ferrero, Lacroix et Cherbuliez, vendirent aux sieurs Balmer et Colomb les biens mobiliers de la société et, entre autres, le droit exclusif de s'intituler « seuls successeurs de la Société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, à Genève, et de transmettre eux-mêmes ce droit à leurs successeurs ». Le demandeur, qui n'a pas été partie dans ce contrat, fut, pendant quelques années, collaborateur des acheteurs, travaillant pour le compte de la société en nom collectif créée sous le nom de « *Colomb et Balmer. Successeurs de la Société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet* ». La validité de cette cession et la légitimité de l'autorisation donnée au cessionnaire de se dire successeur et de transmettre ce droit à ses propres successeurs, de même que la régularité de la raison de commerce admise par Colomb et Balmer, n'ont pas été contestées par le demandeur dans le présent procès.

Il en est de même en ce qui concerne la cession du 20 juin 1905, par laquelle la société en nom collectif, fondée par Colomb et Balmer, a remis ses affaires à des acheteurs agissant pour le compte d'une société en formation, avec « le droit exclusif de s'intituler seuls successeurs de la société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, à Genève, et de transmettre ce droit à leurs successeurs ». Le demandeur ne conteste pas que la société défenderesse ait acquis ainsi le droit d'indiquer son rapport de succession au second degré, dans les limites de cette cession, et de faire, sous cette forme, usage de son nom. Mais la nouvelle société par actions n'a pas repris cet intitulé tel quel ; elle a adopté, comme raison de commerce, la dénomination : « *Ancienne fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, Genève. Société anonyme successeur* », et elle prétend être en droit d'indiquer son rapport de succession sous cette forme, ce que le demandeur conteste.

On pourrait peut-être déjà se demander si, aux termes de l'art. 874 C. O., il est loisible d'indiquer le rapport de succession par l'adjectif « ancien » placé en tête de la raison de commerce, sans nouveau nom, au lieu de faire suivre un nom social proprement dit du substantif « successeur de ..... » ; on devrait alors juger si la société aurait pu, aux termes de la loi, s'appeler « Ancienne société anonyme de la fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet à Genève ». Mais la société défenderesse a fait plus que cela ; elle a supprimé les mots « société anonyme de la... », et a indiqué le rapport de succession sous la forme : « *Ancienne* fabrique d'hor-

Digitized by Google

logie J.-J. Badollet, Genève, Société anonyme, *successeur.* ». En ce faisant, elle a défiguré et rendu méconnaissable le nom de l'ancien établissement auquel elle succède et duquel seul elle a acquis le droit de se dire successeur ; elle n'est pas restée dans les limites de l'autorisation, à elle donnée par la Société Colomb et Balmer. Or, cette autorisation se rapportait à l'usage d'une raison dont les cédants eux-mêmes n'avaient la disposition que sous une certaine forme, c'est-à-dire en se disant « seuls successeurs de la Société anonyme de la Fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet. » L'usage de cette raison impliquait l'usage du nom de J.-J. Badollet ; et il n'est pas établi que J.-J. Badollet ait autorisé l'usage de son nom d'une autre manière que par son introduction, *sous cette forme*, dans la raison de commerce de la Société anonyme dont il était directeur. Personne ne pouvant transmettre à autrui plus de droit qu'il n'en a lui-même, ce n'est que sous la forme dans laquelle cet usage de nom a été autorisé qu'il a pu être transmis et que la société défenderesse a pu l'acquérir de Colomb et Balmer.

IV. L'art. 876, al. 2, C. O. accorde le droit de faire interdire l'usage d'une raison de commerce à « celui au préjudice de qui un tiers se servirait indûment de cette raison » (c'est-à-dire de la raison inscrite par un particulier ou une société). Le texte français, ainsi formulé, est peu clair ; les textes allemand et italien précisent le sens de cette disposition, en disant : « Wer durch den unbefugten Gebrauch einer Firma beeinträchtigt wird » ; — « Chi risenta pregiudizio per l'indebito uso d'una ditta. » C'est donc tout individu, aux droits duquel il est porté atteinte par l'usage illicite d'une raison de commerce, qui a le droit de s'y opposer, et non pas seulement celui auquel *un tiers* cause un préjudice en employant la raison inscrite par un particulier ou une société, comme le texte français paraît le dire.

Il y a lieu de remarquer que si le demandeur a autorisé l'emploi de son nom, J.-J. Badollet, par la Société J.-J. Badollet et Cie, puis par la Société anonyme de la Fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, à Genève, il n'a consenti à aucune interdiction d'employer autrement son nom, ni même à renoncer à toute concurrence. Il peut créer une nouvelle industrie, voire même une fabrique d'horlogerie, en l'absence de convention contraire ; et il peut être appelé à faire un usage commercial de son nom. Dans le choix éventuel d'une raison de commerce, il devra même faire usage de son nom (art. 867 C. O.), et ne sera limité que par les

Digitized by Google

règles régissant les conflits de noms et la concurrence déloyale ; il devra tenir compte de l'usage antérieurement consenti par lui, mais seulement dans les limites de sa concession. Dans ces conditions, le demandeur a un intérêt évident à s'opposer à ce qu'on généralise l'autorisation qu'il a donnée, et il est légitimé, en vertu de l'art. 876, al. 2, C. O., à faire interdire l'usage illicite d'une raison qui lèse ses droits. Or, les termes « Ancienne Fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, Genève, sont moins précis, moins clairs et, par conséquent, plus étendus que ceux de « seuls successeurs de la Société anonyme de la Fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, à Genève. ». Ils peuvent, par exemple, laisser supposer que la société défenderesse succède à la Société J.-J. Badollet et Cie, alors qu'elle n'a pas été autorisée à faire cette mention. C'est donc avec droit que le demandeur a conclu à ce que l'usage de la raison choisie par la société défenderesse lui soit interdit. Le premier chef des conclusions du demandeur devant déjà être ad is pour ce motif, l'arrêt dont est recours doit être confirmé sur ce point, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les deux autres moyens invoqués à l'appui de cette solution.

V. En dehors du droit de se dire seuls successeurs de la Société anonyme de la Fabrique d'horlogerie J.-J. Badollet, à Genève, la société défenderesse n'a acquis aucun droit de faire usage, sous une forme quelconque, du nom de J. - J. Badollet. Or, il est établi, en fait, qu'elle a, néanmoins, employé cette dénomination ; que des cadrans de montres, entre autres, portent ce nom seul. Tout individu a droit de revendiquer pour lui seul l'usage de son nom, et il peut réclamer d'être protégé dans sa propriété, lorsque le nom auquel il a droit est employé, indûment, par un tiers, et qu'il peut en dériver un préjudice pour lui. (Comp. arrêt du Tribunal fédéral, 12 décembre 1891, Stahl c. Weiss-Boller,[1] Rec. off. XVII, page 715, consid. 6.) Or, la défenderesse n'a pas établi avoir un droit quelconque à l'usage du nom de J.-J. Badollet, employé seul. L'instance cantonale a constaté, en fait, que les prédécesseurs de la société défenderesse ne possédaient pas un droit de cette nature ; et cette constatation, qui n'est pas en contradiction avec les pièces du dossier, lie le Tribunal fédéral. La société défenderesse n'a donc pas pu obtenir de ses cédants plus de droits qu'ils n'en avaient eux-mêmes.

---

1 Voir *Semaine Judiciaire* 1892 page 161

Digitized by Google

D'autre part, un emploi du nom de J.-J. Badollet seul, fait par la société défenderesse, peut induire en erreur des tiers, en éveillant en eux l'idée que les objets portant ce nom sont fabriqués par le dit J.-J. Badollet personnellement, et il peut ne pas être indifférent à ce dernier de voir son nom figurer sur des produits fabriqués par des tiers. Il ressort, du reste, du dossier, que l'emploi de ce nom a été la source de certaines confusions. Dans ces circonstances, le demandeur est légitimé à demander à être protégé dans la possession de son nom, en vertu de l'art. 50 C. O.

Les objections opposées par la société défenderesse sont sans valeur. Il n'a pas été établi, en fait, et il ne ressort pas du dossier, que le vocable « Badollet » ait acquis la valeur d'un terme générique, employé pour désigner une montre d'une certaine construction et qu'il soit ainsi tombé dans le domaine public. (Voir arrêt du Tribunal fédéral, 21 octobre 1905, Ditesheim c. Record Watch C° S. A., Rec. off. XXXI, II, page 744, consid. 2 et 3.) L'usage du nom J.-J. Badollet seul n'ayant pas été autorisé, le demandeur est en droit de s'opposer à son emploi sous une forme quelconque ; la société défenderesse ne peut, par conséquent, pas plus prétendre pouvoir l'employer à titre de marque de fabrique, qu'à titre de simple indication de provenance. Il n'est pas contesté que Colomb et Balmer ont fait usage du nom du demandeur seul; le fait est surabondamment prouvé par un catalogue joint aux pièces du dossier. Mais il ne peut dériver de là aucun droit pour la société défenderesse. En effet, le demandeur était collaborateur des sieurs Colomb et Balmer ; il travaillait dans leur fabrique, succédant à celle dont il avait eu lui-même la direction. Du fait qu'il a, tout au moins tacitement, autorisé l'emploi de son nom par Colomb et Balmer, il ne résulte pas qu'il ait permis la transmission de cet usage à des tiers, et spécialement à une société dont il n'est pas collaborateur.

VI. C'est en vertu du même principe, et pour les mêmes motifs, que le demandeur est en droit de s'opposer à l'emploi de l'écusson représentant les armoiries d'Autriche, avec la devise *Viribus unitis* et sept médailles, avec les mots « Ehren Diplom, Wien, 1873, J.-J. Badollet, Genève », *dans le sens dans lequel il s'est opposé à cet usage*, c'est-à-dire pour autant que son nom seul y est mentionné; comme on l'a vu plus haut, la question de l'emploi des médailles n'est pas en litige. La solution contraire donnée à cette question spéciale, par l'arrêt cantonal, crée une contradiction in-

Digitized by Google

explicable et inadmissible. Il n'est pas établi, en effet, que le demandeur ait cédé l'usage de son nom seul sous cette forme, pas plus que sous une autre ; l'existence matérielle du poinçon destiné à imprimer cet écusson sur les cuvettes de montres ne prouve rien. Il importe peu, au point de vue du droit, d'employer le nom, que ce soit J.-J. Badollet lui-même qui ait combiné cette marque ; il était alors collaborateur de Colomb et Balmer ; il a toléré et autorisé l'emploi de son nom, mais cette tolérance ne saurait, sans preuve contraire, être considérée comme constituant un droit acquis susceptible de transmission.

La figuration du nom J.-J. Badollet seul, en gros caractères, au centre d'un groupe de médailles, est de nature à éveiller, chez des tiers, l'idée que le produit revêtu de cet écusson a été fabriqué par J.-J. Badollet, ce qui n'est pas le cas. Le demandeur est donc en droit de s'opposer, en vertu de l'art. 50 C. O., à l'usage de son nom fait dans l'écusson en cause.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : I. Le recours en réforme interjeté par la société défenderesse est écarté.

II. Le recours en réforme interjeté par le demandeur est admis, en ce sens qu'il est interdit à la société défenderesse de faire usage du nom « J.-J. Badollet » seul dans l'écusson renfermant les armoiries d'Autriche avec la devise *Viribus unitis*, sept médailles, et les mots « Ehren Diplom, Wien, 1873, J.-J. Badollet, Genève » ; quant au reste, l'arrêt attaqué est confirmé...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 30 Juin 1906.

Présidence de M. Graz.

Radiateurs dits « nids d'abeilles » ; contrefaçon ; procès ; 1° demande de nullité de brevet formulée par le défendeur ; art. 2 et 10 loi sur les brevets d'invention ; invention nouvelle ; rejet ; 2° actes de contrefaçon ; art. 3, 20 *ejusdem legis* ; art. 7 Convention entre la Suisse et l'Allemagne, du 13 avril 1892, concernant la protection réciproque des brevets, etc. ; preuve du dol ; demande admise en principe ; renvoi à l'instruction sur l'indemnité.

Moteurs Daimler *contre* Société Mégevet et Cie.

I. Une invention qui n'a pas été exploitée publiquement et d'une manière générale doit être considérée comme nouvelle, et le fait qu'elle a été vue par un homme du métier, et reproduite ensuite, ne suffit pas pour faire considérer l'objet comme étant tombé dans le domaine public.

Digitized by Google

II. Aux termes de la Convention entre la Suisse et l'Allemagne, concernant la protection réciproque des brevets, dessins, modèles et marques, les ressortissants de l'une des parties contractantes, qui auront obtenu un brevet sur le territoire de l'autre partie, pourront faire valoir leurs droits résultant du dit brevet, indépendamment de toute prescription légale, concernant l'apposition sur les produits fabriqués d'après le brevet ou, sur leur emballage, d'un signe destiné à faire reconnaître que les dits produits sont brevetés. En l'absence de ce signe, celui qui poursuivra le contrefacteur devra établir, d'une manière spéciale — comme en l'espèce — l'existence du dol.

Vu l'exposé des faits dans l'arrêt préparatoire du 1er juillet 1905, et auquel la Cour se réfère : —

Copie de cet exposé. — Par exploit du 22 mars 1905, la Société des Moteurs Daimler, poursuites et diligences de sieur Vischer, son directeur, domicilié à Unterturheim, élisant domicile à Genève, en l'étude de son conseil, a assigné Jules Mégevet, soit la Société Jules Mégevet et Cie, pour ouïr dire et prononcer que c'est sans droit qu'il fabrique et met en vente les radiateurs dits « nids d'abeilles », imitant le radiateur, breveté en Suisse le 21 janvier 1901, sous le n° 23582 ; lui faire défense de continuer cette fabrication et cette vente, sous peine de 150 francs pour toute nouvelle contravention; s'ouïr condamner au paiement du préjudice causé à ce jour et à fixer par expertise, après examen de la comptabilité du défendeur ; ouïr, enfin, ordonner la publication du jugement à intervenir dans trois journaux, au choix de la demanderesse; c'est sous réserve de tous autres droits, moyens et actions.

A l'appui de sa demande, la Société des Moteurs Daimler a communiqué un brevet allemand, délivré à Berlin le 8 août 1901, n° 122766, à un sieur Rheinold Kramp, pour un radiateur et condensateur à principe de courants transverses, breveté dans l'empire allemand, à partir du 20 septembre 1900.

Ce même brevet a été transmis à la société demanderesse le 20 janvier 1903, suivant une attestation du Bureau impérial des brevets, de Berlin, en date du 29, même mois.

La Société des Moteurs Daimler a produit, en outre, un brevet suisse, n° 23582, du 21 janvier 1901, délivré à un sieur Julius Mæmecke, pour un appareil de refroidissement et de condensation servant spécialement au refroidissement de l'eau, réfrigérant d, moteurs à explosion.

Suivant une attestation du Bureau fédéral de la propriété intellectuelle de Berne, en date du 28 octobre 1903, la preuve de l'existence du modèle est faite, et ce procès-verbal constate que le brevet n° 23582, demandé par Julius Mæmecke, est la propriété

Digitized by Google

de la Société des Moteurs Daimler, pour un appareil refroidisseur et condensateur, adopté spécialement aux moteurs à explosion.

La demanderesse soutient que le défendeur fabrique, depuis un certain temps, les mêmes radiateurs, dits « nids d'abeilles », et qu'il en vend en grande quantité, sans être au bénéfice d'aucune licence; que, mis en demeure de cesser cette fabrication, le défendeur s'y est refusé; qu'il y a lieu de faire cesser cette contrefaçon ; elle conclut à la nomination d'experts, aux fins de constater cette contrefacon et l'étendue du préjudice causé.

Mégevet a répondu que, lorsque le brevet Mæmecke a été pris en Suisse, le 21 janvier 1901, le système était déjà suffisamment connu en Suisse pour pouvoir être exécuté par un homme du métier ; qu'il avait fabriqué des radiateurs et les avait livrés avant le dépôt de la demande de Mæmecke ; que Kramp n'avait pas pris de brevet en Suisse, et ne peut prétendre à la priorité de sept mois, prévue à l'art. 32 de la loi fédérale sur les brevets d'invention.....

— Par le dit arrêt, la Cour, statuant préparatoirement et sans rien préjuger, a nommé MM. Auguste de Morsier, Maurice Rambert, ingénieurs, et Charles Dufaux, fabricant d'automobiles, experts, aux fins de, parties présentes ou dûment appelées, et après serment prêté, et en s'entourant de tous renseignements et documents nécessaires : *a*) Examiner et décrire d'une manière détaillée les radiateurs dits « nids d'abeilles », fabriqués d'après le même principe du brevet Mæmecke, n° 23582, soit par la Société des Moteurs Daimler, soit par Mégevet et Cie ; *b*) Préciser leur système de construction, ainsi que leurs ressemblances et leurs différences ; *c*) Dire si, avant le 21 janvier 1901, date du brevet suisse Mæmecke, Mégevet et Cie ont fabriqué et livré des radiateurs d'eau basés sur le même principe du brevet Mæmecke ; *d*) Dire si, avant le 21 janvier 1901, le système Mæmecke des radiateurs à circulation d'eau était suffisamment connu en Suisse pour être exécuté par un homme du métier; *e*) Dire notamment si le système Mégevet est destiné à éviter le remous de l'eau dans le réfrigérateur.

Les experts ont déposé leur rapport écrit, le 3 octobre 1905.

Par conclusions du 23 mai 1906, la Société des Moteurs Daimler a conclu à l'homologation du rapport des experts ; à ce qu'il soit dit et prononcé que c'est sans droit que Mégevet, soit Mégevet et Cie, fabriquent et vendent les radiateurs, soit refroidisseurs « nids d'abeilles », en imitant le radiateur breveté sous n° 23582 ; à ce qu'il soit fait défense à Mégevet de continuer cette fabrication et cette vente ; à sa condamnation à la somme de 200 francs pour toute nouvelle contravention, et à celle de 200 francs pour préjudice causé à ce jour, par appareil fabriqué et vendu.

Digitized by Google

La demanderesse requiert, en outre, la destruction des appareils non vendus, et la publication du jugement à intervenir dans trois journaux, aux frais de Mégevet ; elle conclut préparatoirement à la nomination d'un ou de trois experts, aux fins de, parties présentes ou dûment appelées, et après serment prêté, voir et examiner les livres de commerce de Mégevet, soit de Mégevet et Cie ; fixer le nombre et la valeur des appareils contrefaits, fabriqués, et ceux vendus par les défendeurs.

Mégevet et Cie demandent à la Cour, par conclusions du 26 mai, de prononcer la nullité du brevet suisse Mæmecke, n° 23582, du 21 janvier 1901, en vertu des art. 2, 10 et 32 de la loi fédérale sur les brevets d'invention, du 29 juin 1888, revisée le 23 mars 1903 ; ils concluent au déboutement de la demanderesse, et, subsidiairement, offrent de prouver par témoins : 1° Que, de juin 1900 à janvier 1901, J. Mégevet étudiait un système pour remplacer, dans les radiateurs, les tubes à ailettes ; — 2° Qu'il a fabriqué, en décembre 1900 et janvier 1901, un modèle de radiateur « nid d'abeilles » à circulation verticale et horizontale, — 3° Que ce radiateur était retenu par une personne qui voulait le placer sur une voiture lui appartenant ; — 4° Que, sur ces entrefaites, arriva à Genève, dans la première semaine de janvier 1901, une voiture Mercédès, munie d'un radiateur à tubes carrés ; — 5° Que Mégevet a vu de près cette voiture, et a examiné longuement le système ; — 6° Que Mégevet et une tierce personne ont comparé avec ce radiateur le modèle qu'avait établi Mégevet ; — 7° Que le radiateur Daimler, dont s'agissait, correspondait aux revendications du brevet Kramp ; 8° Que ce radiateur ne portait aucune marque de brevet.

Par arrêt du 9 juin, la Cour a ordonné la comparution personnelle des experts, qui eut lieu le 23 courant ; le procès-verbal de leurs déclarations figure sur la feuille d'audience.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1° La demande de nullité du brevet suisse Mæmecke, du 21 janvier 1901, est-elle fondée ? — 2° Mégevet, soit Mégevet et Cie, ont-ils commis des actes de contrefaçon, par la fabrication et la vente de radiateurs, dits « nids d'abeilles » ?

Sur la première question : Aux termes des art. 2 et 10 de la loi fédérale sur les brevets d'invention, ne sont pas considérées comme nouvelles les inventions qui, au moment de la demande de brevet, seront suffisamment connues en Suisse pour pouvoir être exécutées par un homme du métier ; la nullité du brevet sera prononcée, si l'invention n'est pas nouvelle, ou n'est pas applicable à l'industrie.

Digitized by Google

Il résulte du rapport des experts commis : *a*) Qu'un radiateur Daimler, du type à circulation horizontale et verticale, est identique à un radiateur Mégevet, si l'on ne fait pas intervenir les différences infimes, qui sont : 1° Lame ou fil plat, remplaçant le fil rond employé par Mégevet pour séparer les tubes ; 2° Tubes à parois plis minces, c'est-à-dire plus légers que ceux de Mégevet ; 3° Lames d'eau dans les radiateurs Daimler, observées comme étant plus faibles de quelques dixièmes de millimètres que chez Mégevet ; 4° Hauteur de la soudure légèrement plus considérable dans le système Daimler ;

b) Qu'actuellement, Daimler a adopté la circulation verticale seule, sauf dans la séparation horizontale formée par les blocs de tubes, tandis que Mégevet a conservé la circulation verticale et horizontale entre chaque tube ;

c) Que le brevet Mæmecke est un *brevet de disposition d'un principe connu par une construction particulière*, et que les appareils fournis par Mégevet et Cie, avant le 21 janvier 1901, à Heller et Cie, sont basés sur le même principe de réfrigération que ceux faisant l'objet du brevet Mæmecke, mais ils réalisent une disposition différente ;

d) Que, que sur la vue du brevet Kramp, qui est le brevet « nid d'abeilles » original, et sur la vue des voitures qui ont circulé depuis la date du dit brevet (20 septembre 1900), un homme du métier pouvait construire le nid d'abeilles ;

e) Que le système Mégevet actuel (depuis février 1901), semblable au système nid d'abeilles Daimler (brevets Kramp et Mæmecke) favorise plutôt la formation de remous, ce qui est, du reste, sans importance capitale dans le fonctionnement de l'appareil, puisque Mégevet s'en tient à la disposition de double circulation horizontale et verticale.

Lors de leur comparution personnelle, les experts ont ajouté qu'à leur connaissance, il n'existait pas, avant le vingt et un janvier 1901, de fabrique de radiateurs, système Mæmecke, autres que ceux sortant des ateliers Daimler ; que leur appréciation était basée sur les faits signalés par Mégevet ainsi que sur les diverses publications produites par celui-ci.

Ces publications, suivant les experts, ne permettent pas de construire un radiateur, système « nid d'abeilles » ; toutefois, suivant la *France Automobile*, N° 9, du 2 mars 1901, les experts supposent qu'un homme du métier, en voyant le dessin et en connaissant le système des radiateurs à tubes ronds, et l'importance de la multiplication des surfaces, a pu être amené à construire un radiateur à tubes carrés, dit « nid d'abeilles », toutefois il se produirait

Digitized by Google

certains tâtonnements et des recherches assez longues ; l'un des experts, M. de Morsier, a en outre, ajouté, que, suivant lui, cet homme du métier aurait dû voir auparavant un radiateur nid d'abeilles, avant de commencer ses recherches dans ce sens.

Mégevet a reconnu devant les experts — et cela résulte d'une attestation écrite de Mégevet et Cie, jointe au rapport, qu'il a fabriqué le premier le radiateur nid d'abeilles, à tubes carrés, dans le mois de février 1901, sans pouvoir en préciser le jour ; il résulte de cet aveu que le dessin reproduit par la *France automobile* N° 9, le 2 mars 1901, n'a pu exercer aucune influence sur les recherches de Mégevet, au sujet de la fabrication du radiateur nid d'abeilles.

Le autres publications produites par Mégevet, l'*Avenir de l'Automobile et du Cycle*, la *Locomotion automobile* et l'*Allgemeine Automobile zeitung*, d'octobre, novembre et décembre 1900, devant être écartées suivant le préavis des experts, il en résulte que Mégevet n'a pu fabriquer, en février 1901, un radiateur dit nid d'abeilles, qu'après avoir vu lui-même ce radiateur et pris connaissance, vers la fin de l'année 1900, de la disposition Mæmecke, telle qu'elle est contenue dans le brevet allemand, pris au nom de Kramp (vingt septembre 1900).

Mégevet a reconnu lui-même ces faits dans une lettre adressée aux experts, qui, à la page 18 de leur rapport, rappellent comment Mégevet a eu connaissance, en 1900, *de visu*, de la disposition dite nid d'abeilles.

Or, suivant la jurisprudence du Tribunal Féderal, dans les arrêts : Ruegg et Boll contre Schelling et Straubli,[1] du 16 juillet 1894, et Société Schneider et Cie contre F. Schneider, du 24 janvier 1903, une invention qui n'a pas été exploitée publiquement et d'une manière générale doit être considérée comme nouvelle, et le fait qu'une invention a pu avoir été vue par un homme du métier et reproduite ensuite, ne suffit pas pour faire considérer l'objet comme étant tombé dans le domaine public.

Pour qu'une invention perde le caractère de la nouveauté, il ne suffit pas qu'elle soit parvenue à la connaissance d'une personne isolée, qui l'aurait utilisée ; il faut qu'elle ait été livrée à la publication, de sorte qu'un autre homme du métier puisse l'exécuter ou l'utiliser d'après la publicité même qui lui a été donnée, soit par une exploitation ouverte, soit par des exposés publics ; autrement on enlèverait toute signification à l'art. 4 de la loi fédérale sur les brevets d'invention, qui déclare l'interdiction d'exploiter

---

[1] Voir *Semaine Judiciaire* 1894, page 625.

Digitized by Google

ou d'utiliser l'invention, inapplicable aux personnes qui, à l'époque de la demande du brevet, auraient déjà utilisé l'invention ou auraient fait les préparatifs nécessaires pour son exploitation.

L'offre de preuve subsidiaire de Mégevet ne tend pas à établir les conditions de publicité et d'exploitation publique en Suisse, en 1900, des radiateurs dits nids d'abeilles, exigée par la jurisprudence pour que la nullité du brevet Mæmecke, délivré le 21 janvier 1901, puisse être prononcée en vertu des art. 2 et 10 de la loi fédérale. Cette offre de preuves n'est donc pas relévatoire, et n'est pas admissible.

L'exception de nullité de Mégevet du sus-dit brevet suisse doit en conséquence être rejetée.

Sur la seconde question : L'art. 3 de la loi fédérale dispose que nul ne pourra, sans l'autorisation du propriétaire du brevet, fabriquer l'objet breveté ou en faire le commerce.

L'art. 20 prévoit que tout propriétaire de brevet définitif devra munir les objets fabriqués d'après le dit brevet, à un endroit visible, de la croix fédérale (✠) ainsi que du numéro du brevet; si la nature de ces objets ne permet pas de les munir de cette indication cette dernière sera apposée sur leur emballage.

Aucune action ne pourra être intentée pour la contrefaçon d'objets brevetés, si le titulaire du brevet a négligé de marquer ses produits de la manière indiquée plus haut.

Mégevet offre de prouver que le radiateur Daimler, vu par lui, dans la première semaine de janvier 1901, à Genève, et qui correspondait aux revendications du brevet allemand Kramp, ne portait aucune marque de brevet suisse.

Ce fait est sans importance dans l'instance actuelle, car Julius Mæmecke est de nationalité allemande, et l'art. 7 de la convention entre la Suisse et l'Allemagne, du 13 avril 1892, en vigueur dès le 16 août 1894, concernant la protection réciproque des brevets, dessins, modèles et marques, dispose que les ressortissants de l'une des parties contractantes, qui auront obtenu un brevet sur le territoire de l'autre partie, pourront faire valoir leurs droits résultant du dit brevet, indépendamment de l'observation de toute prescription légale concernant l'apposition, sur les produits fabriqués d'après le brevet, ou sur leur emballage, d'un signe destiné à faire reconnaître que les dits produits sont brevetés. En l'absence de ce signe, celui qui poursuivra le contrefacteur devra établir, d'une manière spéciale, l'existence du dol.

Suivant la correspondance produite et qui remonte à octobre 1904, la société Daimler a mis en demeure Mégevet de cesser toute fabrication et toute vente des radiateurs nids d'abeilles, sui-

Digitized by Google

vant le système, breveté en Suisse, Mæmecke, du 21 janvier 1901 et dont elle est propriétaire depuis le 28 octobre 1903.

Mégevet a répondu que ces radiateurs ne portaient pas le signe prévu par la loi fédérale, et que la société Daimler n'avait aucune action contre lui en Suisse ; qu'en conséquence, il maintenait son droit de fabrication et de vente de ces radiateurs nids d'abeilles.

Mégevet a abandonné ce système de défense, et a demandé la nullité du brevet suisse Mæmecke, sous prétexte qu'il concernait une invention déjà connue en Suisse au moment de sa demande et comme s'appuyant sur des principes tombés dans le domaine public. Cette exception de Mégevet se trouve jugée par la solution de la première question soumise à la Cour, et il y a lieu d'examiner si la société demanderesse fait la preuve d'un dol de Mégevet, ainsi que l'exige l'art. 7 de la convention entre la Suisse et l'Allemagne, vu l'absence de toute croix fédérale sur le radiateur Daimler examiné par Mégevet, en janvier 1901, à Genève, et fabriqué depuis par lui en février de la même année.

Le dol est toute manœuvre contraire aux règles de la loyauté commerciale ; en l'espèce, Mégevet ne conteste pas que ce ne soit pas lui qui ait trouvé le système de l'appareil de refroidissement et de condensation à principe de courants transverses ; il reconnaît, au contraire, dans son offre de preuve, qu'il avait pris connaissance, en 1900, de la disposition du système Mæmecke, telle qu'elle est contenue dans le brevet allemand pris au nom de Kramp, et qu'après avoir longuement examiné, en janvier 1901, un radiateur type « nid d'abeilles » sur la voiture Mercédès, dans un garage à Genève, il a pu fabriquer un radiateur du même système.

Les experts déclarent, en effet, dans leur rapport, qu'il résulte de leurs constatations, comme des déclarations de Mégevet, que ce dernier, dès février 1901, soit postérieurement à la date du brevet suisse Mæmecke, a construit des nids d'abeilles, en adoptant la disposition à circulation horizontale et verticale (type I du brevet Mæmecke).

Les experts ajoutent que le fait d'adopter la disposition n° 1 ou la disposition n° 3, du brevet Mæmecke, ne constitue pas une dérogation *au principe de disposition général* revendiqué dans le brevet ; ces deux dispositions, prévues au dit brevet, restent toutes deux dans le principe de disposition général de ce brevet.

Il résulte donc de l'instruction de la cause, que le système actuel de Mégevet fabriqué par lui depuis février 1901, est le nid d'abeilles, exactement semblable comme disposition au système actuel Daimler, breveté en Suisse en janvier 1901, si l'on ne fait

Digitized by Google

pas intervenir les différences infimes relevées par les experts (voir page 7 du rapport).

Dans ces circonstances, le dol de Mégevet ne peut être contesté, et cela surtout, parce que Mégevet, dans la correspondance, sans nier la contrefaçon, excipait seulement de la non-apposition de la croix fédérale sur l'appareil, pour pouvoir le fabriquer lui-même à Genève, malgré la mise en demeure, en octobre 1904, de la société demanderesse de cesser toute fabrication et toute vente des radiateurs « nids d'abeilles » ; il ne peut donc exciper de sa bonne foi, ni prétendre que le brevet Mæmecke s'appuyait sur des principes déjà tombés dans le domaine public, en présence de l'expertise ordonnée par la Cour.

La demande de la Société des Moteurs Daimler et Cie est donc fondée en principe, en vertu des art. 24 et suiv. de la loi fédérale sur les brevets d'invention, puisqu'il est constant que Mégevet, soit Mégevet et Cie, ont, depuis février 1901, commis des actes de contrefaçon par la fabrication et la vente des radiateurs, dits « nids d'abeilles ». Quant au préjudice causé à la demanderesse, et que celle-ci évalue à 200 francs par appareil fabriqué et vendu, la Cour ne possède pas, en l'état de l'instruction de la cause, les éléments suffisants d'appréciation.

Il y a donc lieu de recourir à une expertise sur ce chef du litige, en application des art. 142 et 356 pr. civ., et en réservant les autres chefs de demande de la Société des Moteurs Daimler, et relatifs à la destruction des appareils non vendus, à la publication de l'arrêt définitif à intervenir et aux dommages réclamés en cas de contravention de Mégevet et Cie au dispositif du présent arrêt.

Par ces motifs, la Cour déboute Mégevet, soit Mégevet et Cie, de leur exception de nullité du brevet suisse Julius Mæmecke, n° 23582, classe 95, du 21 janvier 1901, et dont la Société des Moteurs Daimler est propriétaire depuis le 28 octobre 1903 ;

Dit et prononce que c'est sans droit que Mégevet, soit Mégevet et Cie, ont fabriqué et vendu, depuis février 1901, les radiateurs, soit refroidisseurs, dits « nids d'abeilles », imitant le radiateur breveté sous le dit n° 23582 ;

Fait défense à Mégevet, soit Mégevet et Cie, de continuer cette fabrication et cette vente ; et... nomme experts...

Digitized by Google

(Autorité de surveillance)

Séance du 15 Septembre 1906.

Présidence de M. Graz

Saisie de créance; indemnité; recours; tardiveté; art. 17 L. P.; rejet.

Vve Brignatelli.

Lorsqu'un objet insaisissable d'après la loi a été frappé de saisie, cette saisie demeure valable si le débiteur ne porte pas plainte dans le délai de dix jours prévu par l'art. 17 L. P.

Suivant procès-verbal de saisie dont il a été donné copie à la débitrice le 27 juin 1906, il a été saisi au préjudice de la veuve Brignatelli toutes sommes dues à la débitrice, en mains de la Cie d'assurances « La Zurich ».

Le 10 septembre 1906, après s'être adressée en vain à l'Office pour la saisie No 92209 du 23 juin 1906, la Vve Brignatelli a adressé un recours à l'Autorité de surveillance pour demander la nullité de ladite saisie, comme portant sur une indemnité qui lui est due à raison d'accident survenu à son mari. Elle soutient que la disposition visant l'insaisissabilité d'une indemnité d'accident est d'ordre public et que le recours contre une telle saisie est admissible en tout temps.

En droit: A teneur de l'art. 17 L. P., lorsqu'une mesure de l'Office est contraire à la loi, ce qui serait le cas en l'espèce, où l'Office a saisi, contrairement à l'art. 92 L. P., un bien insaisissable, la plainte à l'Autorité de surveillance doit être portée dans les dix jours de celui où le plaignant a eu connaissance de la mesure. Or, en l'espèce, la copie du procès-verbal a été envoyée à la recourante le 27 juin 1906 et la plainte est du 10 septembre 1906; cette dernière est donc tardive. Il peut être porté plainte en tout temps s'il y a déni de justice seulement. En l'espèce, il n'y a aucun déni de justice au sens de la L. P. (Voir décision du Tribunal fédéral, Fol et Miche c. Schuban, du 11 novembre 1904). L'Office aurait, à ce que soutient la recourante, violé une disposition de la loi en procédant à un acte de son ministère.

Par ces motifs, le recours est écarté comme tardif.

AVIS

Le prochain numéro (39) ne paraîtra que le **8 octobre**

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève.

Digitized by Google

NOV 1 1906

28me Année — N° 39-40 — 8 octobre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 3 Mai 1906.

Présidence de M. Weber.

Catastrophe de Palézieux ; chemin de fer ; accident mortel ; action en indemnité des sœurs et tantes d'une victime ; art. 5,7,8, loi sur la resp. des chemins de fer ; faute grave du transporteur ; admission partielle ; recours des deux parties ; 1° recevabilité ; art. 59, 60, 67 Org. jud. féd.; fixation de la valeur du litige ; 2° objets perdus ; responsabilité du transporteur ; 3° inapplicabilité de l'art. 5 de la loi sur la responsabilité ; 4° applicabilité de l'art. 7 aux demanderesses, sœurs et tantes de la victime ; définition des parents ; 5° faute du transporteur ; application de l'art. 7 à la Compagnie ; 6° réforme ; augmentation de l'indemnité.

Cons. Bärtschi-Pouly *contre* C. F. F.

I. La disposition de l'art. 60, § 1, de la loi d'organisation judiciaire fédérale stipulant, quant à la fixation de la valeur du

Digitized by Google

litige, que « les divers chefs de conclusions, formés par le demandeur ou par des consorts, sont additionnés, même lorsqu'ils portent sur des objets distincts, pourvu qu'ils ne s'excluent pas réciproquement », est applicable dans tous les cas où un demandeur fait valoir, dans la même demande, plusieurs prétentions, même distinctes quant à leur base juridique. Elle l'est également lorsque plusieurs demandeurs introduisent simultanément des actions analogues, pourvu que les causes aient été instruites et jugées en même temps devant les instances cantonales.

II. Dans le cas où la victime d'un accident ne peut plus exercer la garde d'objets lui appartenant, il appartient à la Compagnie transporteur de s'en occuper ou de prouver, en cas de réclamation des ayants-droit, qu'ils n'ont pas été perdus.

III. Le droit d'action fondé sur l'art. 7 de la loi sur la responsabilité des chemins de fer appartient à d'autres personnes qu'à celles qui possèdent ce droit en vertu de l'art. 5 de la loi.

Possèdent ce droit les parents (Angehörige), *lorsqu'ils émettent des prétentions prévues par cet article.*

IV. La notion de parent comprend, en soi, toutes les personnes qui appartiennent à la même famille. Toutefois, le législateur n'accorde les droits mentionnés à l'article précédent qu'à ceux pour lesquels des rapports familiaux avec la victime ont existé réellement.

Le droit d'un parent à une indemnité dépend ainsi des circonstances de chaque cas.

Le 21 novembre 1903, vers six heures du soir, le train express Berne-Lausanne vint se heurter, près de la dernière aiguille ouest de la station de Palézieux, qu'il avait traversée, sans s'arrêter, avec une vitesse de 56 km. à l'heure, contre la locomotive D $^3/_3$ 3353, qui avait amené à Palézieux un train précédent, N° 1056. Lors de la collision, la machine 3353 fut jetée hors des rails, tandis qu'un seul essieu de la locomotive du train express dérailla. Derrière la dite locomotive se trouvait un fourgon de bagages SCB 685, dont la partie postérieure se souleva et pénétra dans le vagon de voyageurs CFF AB^3 2349, qui suivait, et contenait deux compartiments de deuxième classe, deux de première classe et le W. C. au milieu. L'essieu d'arrière du fourgon de tête du train soulevé éventra la paroi de tête de la voiture de voyageurs susmentionnée ; il pénétra de toute sa largeur dans les compartiments de seconde classe de la dite voiture, fauchant tout sur son passage jusqu'à la paroi des cabinets. Des nombreux voyageurs que renfermaient les compartiments de seconde classe de la voiture CFF, six furent tués et un certain nombre blessés.

Parmi les voyageurs tués se trouvait Dlle Louise Bärtschi, de Sumiswald (Berne), née à Vevey le 24 mars 1872, gouvernante

Digitized by Google

chez la comtesse polonaise Zablocka, à Montreux; la victime rentrait de Pologne à Montreux, en compagnie de sa maîtresse et d'une autre domestique de celle-ci.

Le 11 novembre 1904, l'avocat V., à Montreux, déposa au greffe du Tribunal cantonal, au nom d'Edouard Bärtschi, de Rose Bärtschi, frère et sœur de la victime, tous deux à la Tour-de-Peilz, de Sophie Pouly et de Rose Pouly, à Vevey, ses tantes, une demande contre l'Administration des CFF, tendant à ce qu'il plaise à la Cour civile du canton de Vaud prononcer que la défenderesse est leur débitrice et doit leur faire immédiat paiement, avec intérêt au 5 % dès le 21 novembre 1903, de la somme de 7250 francs, à titre de dommages-intérêts, savoir 1050 francs à chacun des demandeurs Edouard et Rose Bärtschi, 3400 francs à Sophie Pouly et 1750 francs à Rose Pouly. Plus tard, la prétention de Sophie Pouly fut réduite à 3200 francs, et le total des conclusions de la demande à 7050 francs.

Ces réclamations se fondaient, pour la plus grande partie, sur l'art. 7 de la loi féd. sur la responsabilité des chemins de fer. Les demandeurs faisaient valoir que l'accident était dû à une négligence grave de l'entreprise de transport; de ce chef, les dits demandeurs réclamaient les sommes ci-après, savoir: Edouard Bärtschi et Rose Bärtschi, 1000 francs chacun, et chacune des tantes, Sophie et Rose Pouly, 1500 francs. Sophie Pouly réclama, en outre, du chef de l'art. 5, al. 2, de la prédite loi, 1900 francs, réduits plus tard à 1700 francs., par le motif que sa nièce défunte lui servait depuis plusieurs années des subsides. Enfin, en se fondant sur l'art. 8 de la même loi, Edouard et Rose Bärtschi, comme héritiers de la victime, réclamaient 100 francs pour des vêtements détériorés et des bagues perdues. Ces objets, perdus ou détériorés, représentaient une valeur d'au moins 150 francs, au dire des deux demandeurs susnommés, mais ceux-ci n'ont demandé que 100 francs, pour tenir compte du fait que la défunte avait encore une héritière, sa sœur dame Walter, laquelle n'est pas intervenue au procès. Enfin, Rose Pouly réclame, à titre personnel, fondée aussi sur l'art. 8 susvisé, le paiement de 250 francs, pour la perte et l'avarie de divers objets lui appartenant, que Louise Bärtschi avait avec elle lors de l'accident, et qui furent perdus ou avariés ensuite de celui-ci.

Les CFF, par l'intermédiaire de leur conseil, l'avocat X., à Vevey, soulevèrent d'abord la question de la compétence du Tribun a

Digitized by Google

cantonal vaudois, par le motif que trois d'entre les réclamations formulées n'atteignaient pas le chiffre de 2000 francs ; au fond, les CFF ont conclu à libération des fins de la demande, savoir : *a*) des conclusions fondées sur l'art. 5, al. 2, de la loi féd. de 1875, par le motif que la victime n'était pas obligée à entretenir les demandeurs et que, d'ailleurs, aucun dommage n'était établi ; *b*) des conclusions formulées en application de l'art. 7 *ibid.*, par la raison que seules les personnes en droit de réclamer en vertu de l'art. 5 étaient autorisées à émettre une prétention basée sur l'art. 7, et que d'ailleurs aucune négligence grave n'est établie à la charge de l'entreprise ; *c*) enfin, les CFF ont opposé aux réclamations en application de l'art. 8, par le motif que les objets que l'on avait retrouvés auraient été restitués aux parents de la défunte.

Il résulte du procès-verbal d'audience de la Cour civile, du 12 janvier 1906, que les CFF ont renoncé à l'exception d'incompétence de la dite Cour, soulevée par eux dans leur réponse. En conséquence, la Cour cantonale est entrée en matière sur toutes les demandes ; dans son jugement, elle a déclaré que les demandeurs n'étaient point autorisés à faire valoir des prétentions, en application de l'art. 5, al. 2, de la loi, attendu que l'indemnité due de ce chef, en cas de décès, ne peut être réclamée que par les personnes à l'entretien desquelles la victime de l'accident était obligée, et qu'aux termes du droit bernois, applicable en ce qui concerne la défunte, originaire de Sumiswald, celle-ci n'était pas légalemont tenue à l'entretien des demandeurs. Le jugement de la Cour reconnaît ensuite l'existence, à la charge des CFF, de la négligence grave prévue à l'art. 7 de la loi, mais les réclamations fondées sur cet article n'en furent pas moins écartées, par le motif que seules les personnes autorisées à agir en vertu de l'art. 5, avaient droit à être indemnisées en application du dit art. 7. En revanche, le jugement a admis le bien-fondé, pour le montant de 100 francs, des conclusions d'Edouard et de Rose Bärtschi, en tant que basées sur l'art. 8, et relatives aux bagues perdues et aux vêtements endommagés ; il a admis également la réclamation de 250 francs, formée par Rose Pouly, pour effets perdus et avariés. Le dispositif du jugement de la Cour civile du 24 janvier 1906 est de la teneur suivante :

1. Les conclusions des demandeurs sont repoussées en tant que fondées sur les art. 5 et 7 de la loi féd. du 1er juillet 1875 ; Edouard et Rose Bärtschi et Rose Pouly étant, sur le terrain de l'art. 8 de

Digitized by Google

la loi, toutefois, reconnus créanciers de la défenderesse : les deux premiers, de 100 francs ; la dernière, de 250 francs.

II. Dans cette mesure, les conclusions libératoires des Chemins de fer fédéraux sont admises.

III. Les frais et dépens du procès sont mis à la charge des demandeurs.

Ce dispositif fut communiqué aux parties le 24 janvier 1906. Le 12 février, les demandeurs, représentés par leur fondé de pouvoirs, Charles Favre, agent d'affaires, déposèrent une déclaration de recours en réforme contre le dit jugement, en concluant : « à ce que le jugement dont est recours étant maintenu quant aux indemnités qu'il alloue, en application de l'art. 5 de la loi fédérale de 1875, il soit réformé, en ce sens que, l'art. 7 étant déclaré applicable, il soit alloué en outre aux demandeurs une indemnité de 6700 francs, savoir 1000 francs à Edouard et Rose Bärtschi (chacun) 3200 francs à Sophie Pouly et 1500 francs à Rose Pouly, l'Administration défenderesse étant condamnée aux dépens des deux instances. »

Le 22 février 1906, l'avocat X., à Vevey, au nom des CFF, a interjeté contre le même jugement un recours, par voie de jonction, tendant à ce que la partie défenderesse soit libérée du paiement à Edouard et Rose Bärtschi de leur part (deux tiers) au prix de deux bagues estimées 50 francs, ces bagues ayant été restituées. Subsidiairement, et pour le cas où le Tribunal fédéral estimerait que les demandeurs ont qualité, aux termes de la loi, pour réclamer des dommages-intérêts en application de l'art. 7, les CFF concluent à ce que le jugement soit réformé, en ce sens qu'il n'y a pas négligence grave établie contre l'entreprise de transport et que, même dans cette éventualité, le dit art. 7 de la loi fédérale du 1er juillet 1875 n'est pas applicable.

Dans leurs plaidoiries de ce jour, les parties ont repris les conclusions de leurs recours respectifs.

Arrêt.

I. En ce qui concerne la recevabilitté du recours en réforme, l'on peut se demander si la condition posée à l'art. 59 O. J. F. est remplie, condition portant que le recours en réforme n'est recevable que si l'objet du litige, d'après les conclusions formulées par les parties, dans leur demande et réponse, devant la première instance cantonale, atteint une valeur d'au moins 2000 francs, et si

Digitized by Google

la procédure devant le Tribunal fédéral doit avoir lieu, en l'espèce, dans la forme orale ou dans la forme écrite (même loi, art. 67).

La demande portait sur une somme de 7250 francs, réduite plus tard à 7050 francs, et contestée entièrement dans la réponse. Mais, cette somme se composait des réclamations de quatre demandeurs différents, dont une seule, celle de Dlle Pouly, est supérieure à 2000 francs ; la prétention de dite Dlle Pouly comprend en outre deux postes, qui diffèrent quant à leur base juridique (art. 5 et 7 de la loi de 1875 sur la responsabilité des chemins de fer) et dont aucun n'atteint la somme de 2000 francs. Les prétentions des autres demandeurs comprennent également divers chefs de demande basés, les uns sur l'art. 7, les autres sur l'art. 8 de la prédite loi, et qui n'atteignent pas non plus la somme de 2000 francs. Néanmoins, le recours en réforme est recevable, et ce dans la forme de la procédure orale, attendu que tous les chefs doivent être additionnés pour déterminer la valeur de l'objet litigieux, dans le sens des art. 59 et 67 O. J. F. Cela résulte de la disposition de l'art. 60, al. 1, de la même loi, portant que les « divers chefs de conclusions formés par le demandeur ou par des consorts sont additionnés, même lorsqu'ils portent sur des objets distincts, pourvu qu'ils ne s'excluent pas réciproquement. » Cette disposition est applicable dans tous les cas où un demandeur fait valoir plusieurs prétentions, même distinctes quant à leur base juridique, dans la même demande, ou lorsque plusieurs demandeurs introduisent simultanément des actions analogues, pourvu que les dites causes aient été instruites et jugées en même temps devant les instances cantonales, ce qui a été le cas en l'espèce.

II. Le recours, par voie de jonction, formé par les CFF, défendeurs, n'a pas été expressément maintenu à l'audience de ce jour. Il devrait, du reste, être écarté comme non fondé. L'instance cantonale, en effet, a posé en fait que Louise Bärtschi portait au moment de l'accident deux bagues d'or, et que ces bagues n'ont pas été retrouvées. Le Tribunal fédéral est lié par ces constatations, à moins qu'elles ne reposent sur une erreur de droit ou ne soient en contradiction avec les pièces du procès. Au premier de ces points de vue, on peut se demander si l'instance cantonale n'a pas fait erreur en imposant aux défendeurs la preuve du fait que les bagues en question ont été restituées à qui de droit. En effet, conformément aux règles générales de la procédure, il faudrait admettre que c'est à celui qui fait valoir une prétention, basée sur l'art. 8,

Digitized by Google

al. 1, de la loi de 1875, à prouver non seulement que la victime d'un accident avait sous sa garde les objets pour lesquels une indemnité est réclamée, mais aussi que ces objets ont été perdus, détruits ou avariés. Toutefois, lorsqu'il s'agit d'une réclamation pour objets perdus, il faut considérer que cette perte ne peut pas, hormis des cas fort rares, être prouvée directement, et que la responsabilité du chemin de fer repose sur une certaine obligation de garde concernant les objets que la victime de l'accident portait sur elle. Ces considérations amènent à conclure que, dans le cas où la victime n'avait plus, par le fait de l'accident, la garde de ces objets, et où celle-ci n'a pas été assumée par des tiers, c'est à la compagnie de chemin de fer de s'en occuper, et, cas échéant, de prouver que les dits objets n'ont pas été perdus. Telle était bien la situation dans l'espèce actuelle, Louise Bärtschi ayant perdu la vie lors de l'accident. Or, d'après l'instance cantonale, dont la constatation sur ce point n'est nullement en contradiction avec les pièces du dossier, cette preuve n'a pas été faite. Il est vrai que, d'après la correspondance produite par les défendeurs et relative à ce sujet, les objets trouvés sur la défunte Louise Bärtschi ont été remis au comte de Blumenthal, qui habitait, à Montreux, la même villa que la comtesse Zablocka, chez laquelle Louise Bärtschi était en service. Toutefois, les défendeurs n'ont produit aucun inventaire des objets restitués, qui démontrerait que les deux bagues dont il s'agit en faisaient partie ; et la note du chef de gare de Lausanne, en date du 12 décembre 1903, d'après laquelle, parmi les objets adressés au chef de gare de Montreux, pour être remis au comte de Blumenthal, se trouvaient deux bagues, ne constitue pas une preuve suffisante. En dehors de ces deux bagues, les réclamations basées sur l'art. 8 de la loi ne sont pas contestées.

III. Les autres réclamations, soit 1000 fr. à chacun pour Edouard et Rose Bärtschi, frère et sœur de la victime, 1500 francs pour Rose Pouly et 3200 pour Sophie Pouly, étaient fondées, aux termes de la demande, sur l'art. 7 de la loi féd., sauf le poste de 1700 fr., que Rose Pouly réclamait en vertu de l'art. 5, al. 2, de la même loi. L'instance cantonale a examiné les réclamations de tous les demandeurs, aussi au point de vue de l'art. 5, al. 2, précité, mais elle les a toutes écartées comme non fondées.

Dans leur recours en réforme, les demandeurs ont repris leurs conclusions primitives, pour autant qu'elles ne leur avaient pas été adjugées par l'instance cantonale ; et ils concluaient, en outre, à ce

Digitized by Google

que le jugement cantonal fût réformé, en ce sens que l'art. 7 fût déclaré applicable ; dans sa plaidoirie de ce jour, l'avocat des demandeurs n'a pas attaqué le jugement de la Cour vaudoise pour fausse application de l'art. 5, al. 2, de la loi. Dans cette situation, le Tribunal de céans n'a plus à s'occuper de cette question. D'ailleurs, sur ce point, le prononcé du Tribunal cantonal devrait être maintenu. Le droit de demander une indemnité, en vertu de l'art. 5, al. 2, de la loi, ne compète qu'aux personnes à l'égard desquelles celui qui a été tué par un accident de chemin de fer avait l'obligation d'entretien ; s'il s'agit d'une obligation légale, c'est le droit du pays d'origine du défunt qui est applicable, c'est-à-dire, en l'espèce, le droit bernois. Se basant sur le § 12 de la loi bernoise du 1er juillet 1875 sur l'Assistance publique, réglant la charge de l'entretien, le Tribunal cantonal a admis qu'une telle obligation n'existait pas, pour la défunte, envers les demandeurs. La loi bernoise du 1er juillet 1857 a été abrogée et remplacée par celle du 28 novembre 1897, qui, dans son art. 14, interprété authentiquement par l'arrêté du Grand Conseil du 13 mars 1900, a étendu aux frères et sœurs l'obligation d'entretien, en cas d'indigence. La question de savoir si le Tribunal de céans serait en droit de corriger l'erreur commise à cet égard par le Tribunal cantonal est douteuse ; toutefois, même s'il fallait se prononcer pour l'affirmative, l'on n'arriverait pas à une conclusion autre que la Cour cantonale. En effet, les circonstances de fait ne sont pas telles qu'on pourrait attribuer une valeur réelle à l'obligation de Louise Bärtschi d'entretenir son frère et sa sœur ; en particulier, leur indigence n'a pas été démontrée.

IV. L'instance cantonale a écarté les réclamations fondées sur l'art, 7, par le motif que le bénéfice de cet article ne peut être accordé qu'aux seules personnes ayant droit à une indemité en vertu de l'art. 5, et que les « parents » mentionnés à l'art. 7 ne sont autres que les ayants droit à l'action de l'art. 5 al. 2.

Comme, pour le cas où cette question préjudicielle relative à la qualité des demandeurs pour agir devrait être résolue dans le même sens que l'a fait la Cour civile, il serait superflu de rechercher s'il y a eu négligence grave, il convient d'examiner d'abord la question préliminaire sus-indiquée.

L'instance cantonale appuie son opinion surtout sur la nature de l'indemnité prévue à l'art. 7, laquelle apparaîtrait comme une indemnité dans un sens plus large, permettant de tenir compte

Digitized by Google

d'autres facteurs que des éléments de dommage des art. 5 et 8 et elle se réfère pour cela à l'arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Strickerc. V. S. B., *Rec. off.* VIII, page 806 consid. 8 ; suivant la Cour civile, « il existait, sous l'empire de la loi du 1er juillet 1875, seule applicable en l'espèce actuelle, une corrélation de texte étroite entre les art. 5 et 7, s'agissant des personnes ayant droit à l'action en indemnité, en ce sens que le supplément accordé par l'art. 7 s'appliquait aux parents de celui qui a été tué, et visait une somme équitablement fixée, *indépendamment* de l'indemnité pour le préjudice précuniaire démontré. Sur ce terrain du rapprochement de ces deux textes, il n'est pas possible, littéralement, de soutenir qu'il s'agirait de deux catégories de bénéficiaires, l'une, plus étroite, se renfermant dans les ayants droit de l'art. 5, et la seconde, plus étendue, visant les *parents* de la victime dans le sens le plus large de ce mot ; le législateur de 1895, en parlant de la somme qui pouvait être équitablement allouée, suivant la faculté laissée au juge par l'art. 7 et en ajoutant ces mots « indépendamment de l'indemnité pour le préjudice pécuniaire démontré » a certainement entendu se référer à la catégorie des bénéficiaires de l'indemnité résultant de ce préjudice matériel éprouvé, soit des ayants droit à l'action de l'art. 5 al. 2 de la loi ; le droit à cette dernière action n'appartenant qu'aux personnes que le défunt était légalement tenu d'entretenir, et qui seules, sur le terrain du droit de famille, régissant exclusivement le cas, subissent juridiquement un préjudice, on ne saurait comprendre que le législateur ait voulu, ainsi que le prétendent les demandenrs, accorder un droit plus étendu « à des parents » qui ne peuvent se réclamer, à l'égard de la Compagnie de transport, que d'un prétendu tort moral, constituant un préjudice de nature idéale à la suite de la mort de ia victime d'un accident de chemin de fer ; au reste, toute autre interprétation du mot « parent » de l'art 7 de la loi de 1875 conduirait à cette conséqugnce extraordinaire d'accorder le droit à l'action en réparation du tort moral à toute personne faisant partie de la famille, qu'il s'agisse par exemple d'un collatéral éloigné ou d'un parent à un degré encore moins rapproché du défunt ». La Cour civile cite, comme fournissant des arguments à l'appui de sa thèse, les messages du Conseil fédéral concernant la loi sur la responsabilité des entreprises de chemins de fer de 1875, et la loi nouvelle du 28 mars 1905 sur la même matière.

Digitized by Google

La manière de voir de l'instance cantonale sur ce point est toutefois erronée :

Tout d'abord, il convient de rappeler que la loi fédérale, en réglant la responsabilité des entreprises de transport en cas d'accidents entraînant mort d'homme ou lésions corporelles, a toujours en vue le côté *passif* de cette matière : les articles fondamentaux, 1 et 2, de la dite loi, de même que l'art. 8, se bornent, en effet, à statuer que les entreprises de transport sont responsables pour le dommage causé par les accidents ayant entraîné mort d'homme ou lésions corporelles, ainsi que, dans certaines conditions déterminées, ensuite de perte, de destruction ou d'avarie d'objets, mais ces dispositions ne font aucune mention de l'ayant droit ; elles partent sans doute de l'idée que toute personne qui a souffert un dommage dans les dites conditions peut ouvrir action à l'entreprise de transport. L'art. 5 n'a pas non plus l'intention de circonscrire directement le cercle des ayants droit à l'indemnité, mais seulement de déterminer, d'une manière plus précise, quel dommage doit être réparé, ce qui permet à la vérité de conclure indirectement quel est l'ayant droit à l'indemnité. L'alinéa 2 de cet article, sans doute, contrairement aux al. 1 et 3, est rédigé de telle façon que l'ayant droit, comme sujet de la phrase, figure en vedette au premier plan, mais cependant dans une forme qui démontre qu'ici aussi on a voulu régler la responsabilité en indemnité, et non point résoudre, d'une manière directe, ce qui a trait à la question de la qualité pour agir (légitimation active). Déjà cette considération permet de conclure que la délimitation du cercle des personnes autorisées à réclamer en vertu de l'art. 5 ,al. 2, ne se rapporte qu'à ces réclamations, et non point à celles dérivant des al. 1 et 3 du dit article, ou de l'art. 8. Dans ces conditions, elle ne pourrait être décisive en ce qui concerne la question de la qualité pour agir en vertu de l'art. 7, que si la lettre, ou le sens et le but de cette disposition, imposaient avec nécessité une semblable interprétation ; or tel n'est point le cas.

L'art 7 énumère, contrairement à l'art. 5, directement les personnes auxquelles il peut être alloué une somme équitablement fixée, dans le cas de dol ou de négligence grave, établi contre l'entreprise de transport : ces personnes sont le blessé ou les parents de celui qui a été tué. L'article de dit pas, par exemple, que les personnes en droit de recevoir une indemnité en vertu des autres dispositions de la loi, peuvent réclamer en outre, dans les

Digitized by Google

conditions indiquées, une somme équitable, mais ce droit est attribué expressément au blessé et aux parents de celui qui a été tué. Cette expression ne se retrouve nulle part ailleurs dans la loi, et en particulier pas dans l'art. 5 al. 2, qui parle de « celui dont l'entretien était, au moment de la mort, à la charge de la personne tuée ». Ces expressions ne sont nullement synonymes ; le principe de l'obligation d'entretien ne se lie ni à la notion de « parents », ni surtout à celle de famille, dans le sens d'« Angehörige ». C'est d'ailleurs avec raison que le cercle des ayants droit à été tracé autrement, dans l'art, 7, que dans l'art. 5 ; ce dernier, au point de vue du résultat visé par l'art. 7, serait à la fois trop large et trop restreint ; trop large, en ce sens qu'en matière de réclamation de frais funéraires et peut-être de frais de guérison, ainsi que de prétentions dérivant de l'art. 8, il se peut que, dans certaines circonstances, des persounes tout à fait étrangères au blessé ou au tué soient mises au bénéfice d'une indemnité, — trop restreint, parce que, souvent, les conséquences de l'accident se font douloureusement sentir, non seulement au blessé et aux parents à l'égard desquels la personne tuée avait une obligation légale d'entretien, mais encore à d'autres personnes. En restreignant le droit à une indemnité aux individus qui avaient droit à des alimeuts de la part de celui qui a été tué, l'on méconnaîtrait certainement la pensée qui a inspiré l'art. 7 ; celle-ci consiste en ce que, dans certaines circonstances, il puisse être réclamé une indemnité du chef d'autres dommages que ceux uniquement pécuniaires, en particulier pour des dommages de nature idéale, et ce comme une sorte de satisfaction donnée au blessé ou aux parents de celui qui a été tué, pour les inconvénients, non susceptibles d'évaluation, soufferts par eux à la suite de la blessure reçue, ou de la mort de la victime. La nature de cette prétention exige aussi le règlement autonome de la question de la qualité pour agir. L'instance cantonale estime pouvoir déduire l'identité, — pourtant exclue par la rédaction différente des textes, — des parents et des ayants droit de l'art. 5 al. 2, des termes « indépendamment de l'indemnité pour le préjudice pécuniaire démontré », qui terminent l'art, 7. Toutefois, ces mots, vu leur teneur et la place qu'ils occupent, ne déterminent ou ne restreignent aucunement le cercle des personnes en droit d'être indemnisées en vertu de l'art. 7, mais ils n'ont trait qu'à l'objet de la prestation, et visent à caractériser la réclamation comme telle. Il en serait autrement si l'on devait considérer com-

Digitized by Google

me décisif le terme « dcmontré » et s'il fallait admettre que, dans le cas de l'art 7, il n'est point nécessaire qu'un dommage soit prouvé, mais qu'il suffit que son existence soit rendue plausible. Toutefois, une semblable interprétation, qui ne serait d'ailleurs point juridique, apparaît comme tout à fait exclue, si l'on considère la teneur de l'art. 7, dans son ensemble, et notamment l'expression : « une somme équitablement fixée ». Cette expression est employée en opposition à celle d'indemnité pour le préjudice pécuniaire démontré, et non comme si elle lui était synonyme à la seule différence près qu'il s'agit, ici, du préjudice démontré et, là, d'un dommage matériel non démontré. La circonstance que, dans l'éventualité d'une semblable interprétation, le mot « démontré » peut paraître superflu, n'est pas de nature à rien changer à ce qui vient d'être dit, attendu que des pléonasmes se rencontrent parfois aussi dans la rédaction des lois.

L'arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Stricker c. VSB ne s'occupe nullement de la détermination des personnes autorisées à réclamer, mais seulement de la question de la nature de l'indemnité, soit de la somme équitable, et il n'est pas permis de déduire de cet arrêt quoi que ce soit en ce qui touche la question de la qualité pour agir.

L'instance cantonale renvoie aussi aux messages du Conseil fédéral relatifs à la loi précédente (de 1875) et à la loi actuellement en vigueur sur la responsabilité des chemins de fer. L'on ne voit pas, toutefois, comment il pourrait en résulter un argument à l'appui de l'opinion exprimée par la Cour civile. C'est plutôt le contraire qui doit ressortir de l'examen des dits messages. En ce qui concerne l'art. 7 de la loi de 1875, correspondant à l'art. 6 du projet du Conseil fédéral, le Message du 27 mai 1874 (voir FF 1874 1 page 915 et 916), s'exprime comme suit :

« L'art. 6 est nouveau. Le principe exprimé dans cet article qu'en cas de dol ou de négligence grave, il peut être alloué au lésé et aux ayants droit de celui qui a été tué une somme d'argent raisonnable, indépendamment du dédommagement qui leur est dû pour les pertes pécuniaires qu'ils ont prouvé avoir subies, repose sur des considérations d'équité et se trouvait sanctionné déjà dans plusieurs lois cantonales (voir Code zurichois, art. 1844 et 1845) ; il devait trouver sa place ici, parce que nous n'avons pas adopté le principe de la loi allemande (§ 9) qui statue que tous autres droits de la partie lésée demeurent réservés. »

Digitized by Google

La Commission du Conseil des Etats, dans son rapport du 18 septembre 1874, présente de son côté, sur le point dont il s'agit (art. 6 du projet), les considérations ci-après :

« La Commission n'a pas adhéré à la demande des compagnies de chemins de fer, tendant à faire complètement abstraction de ces dispositions (des art. 6, 7 et 9 du projet), parce qu'elles iraient trop loin ou seraient arbitraires ; elle pense au contraire qu'il est bon de les maintenir. Comme le prescrit la loi zurichoise, art. 1844 et 1845, en cas de mort causée par dol ou par faute grave, on doit pouvoir réclamer une indemnité en faveur de la famille, quelle que soit d'ailleurs l'importance de la fortune laissée par le défunt, et en cas de blessures corporelles, on doit pouvoir imposer une amende, soit une indemnité proportionnée au cas. La question de l'indemnité, pour les cas où un individu a été estropié, a aussi été débattue dans le sein de la Commission, mais elle a été résolue dans un sens différent que dans la loi zurichoise, dont l'art. 1845 admet une indemnité analogue. Le point de vue romain, d'après lequel la vie est un bien dont la valeur ne peut être déterminée en monnaie, et par conséquent ne peut offrir l'occasion d'un dédommagement pécuniaire, a prévalu dans la Commission. »

(V. FF 1874, 2, page 915.)

Il suit de là, d'une part, que la disposition dont il s'agit n'a pas seulement pour but d'aggraver la responsabilité en ce qui concerne le montant de l'indemnité, et d'instituer une indemnité supplémentaire, mais qu'il est question, au contraire, d'un autre genre de réclamations, qui ont été admises ensuite de considérations d'équité, et qui doivent remplacer les prétentions existant en droit commun concurremment avec les réclamations ensuite de responsabilité ; on n'a pas cru devoir réserver, comme l'a fait le droit allemand, ces prétentions de droit commun, parce que le législateur suisse a voulu régler d'une manière complète et uniforme tout ce qui a trait à la responsabilité des compagnies de transport. D'autre part, il résulte des passages susrelatés que le législateur fédéral s'est rattaché, à cet égard, aux principes formulés dans le Code civil zurichois, dont l'art. 1844, al. 1 disposait : « Ist die Tödtung mit Vorsatz oder aus grober Fahrlässigkeit verübt worden, so wird die Entschädigung an die Familie abgesehen von der Grösse der Verlassenschaft bestimmt, und ist auch eine zu Verlust gekommene Lebensversicherungsanstalt berechtigt Entschädigung zu fordern. » Tandis, ainsi, que l'art. 1843 du même Code

Digitized by Google

admet, d'une manière analogue à l'art. 5 al. 2 de la loi fédérale, un droit de réclamer une indemnité à la suite de la suppression de l'obligation d'entretien, — l'art. 1844 va plus loin et accorde aussi ce droit, même lorsque la succession du défunt est suffisante pour assurer l'entretien convenable de la famille. Cela prouve également qu'on a affaire ici à une prétention d'une autre espèce, et bien qu'en droit zurichois le cercle des ayants droit soit le même, il convient pourtant de considérer que l'art. 1844 énumère comme ayants droit, non point les personnes ayant droit à des aliments, ou les membres de la famille entretenus ou recevant des secours, mais bien la veuve, les enfants, les ascendants, les frères et sœurs, eu égard à l'entretien qui leur a été enlevé du fait de la mort accidentelle, et qu'il se peut que ces mêmes personnes, même si elles ne peuvent fonder une réclamation sur l'art. 1843, puissent en faire valoir une du chef de l'art. 1844.

La loi fédérale nouvelle exprime cette manière de voir plus clairement encore si possible. Dans le texte français, l'expression « parents » est remplacée par celle de « famille » pour rendre plus exactement le terme de « Angehörige » du texte allemand. Dans son message, le Conseil fédéral s'exprime sur ce point de la manière suivante :

« Nous avons renoncé à fournir une définition du terme « famille » (Angehörige), d'abord parce que le Code des obligations n'en donne pas et, ensuite, parce qu'une définition légale pourrait limiter à l'excès le cercle des personnes fondées à ouvrir une action. En effet, on peut imaginer des cas où les circonstances seraient telles que les personnes qui n'auraient avec le défunt aucun rapport de parenté ou d'adoption, apparaîtraient comme faisant partie de sa famille. » (V. FF 1901, II, page 888 et 889.)

Ce passage, non seulement ne contient rien d'où l'on pourrait conclure que les personnes fondées à ouvrir une action en vertu de l'art. 7 sont les mêmes qu'en application de l'art. 5, mais encore il laisse au juge le soin de déterminer, dans chaque cas particulier, la notien de « famille » (Angehörige). A cet effet, on a choisi cette expression très large, afin de pouvoir y faire rentrer, dans certaines circonstances, même des non-parents.

Le rapport entre l'art. 5, al. 2, et l'art. 7 de la loi sur la responsabilité des entreprises de chemins de fer présente de l'analogie avec celui qui existe entre les art. 52 et 54 C. O. Or, en ce qui concerne le C. O., la notion de « famille de la victime » telle qu'elle

Digitized by Google

figure à l'art. 54 doit être interprétée d'une manière autonome, indépendante de l'art. 52 (comp. Hafner-Commentaire, note 2, à l'art. 52, et note 3 à l'art, 54 ; en outre *Rec. off.* XVIII, page 398 et suiv.). De même, dans le domaine de la responsabilité des chemins de fer, la jurisprudence a accordé le droit d'action fondé sur l'art. 7 à d'autres personnes qu'à celles auxquelles ce droit compétait, en vertu de l'art. 5 al. 2. (Comp. par ex. *Rec. off.* XXI, page 127, XXII, page 760. V. aussi Zeerleder, Haftpflicht, page 73.) »

Il suit de ce qui précède que la question de savoir qui est en droit de faire valoir une prétention vis-à-vis de la compagnie de transports, doit être résolue d'une manière indépendante, sans égard à l'art. 5. La solution résulte, d'une part, de la notion de « parents » (Angehörige), et, d'autre part, de la nature et du but de la prétention, tels qu'ils ressortent des dispositions de l'art. 7 précité.

La notion de « parents » (Angehörige) comprend, en soi, toutes les personnes qui appartiennent à la même famille. Sous cette appellation, l'on ne range pas uniquement les parents aptes à succéder, ou ceux qui se doivent réciproquement des aliments, mais aussi ceux qui se considèrent ou sont envisagés comme membres de la famille. Toutefois, la volonté du législateur ne peut être d'autoriser tous les parents (Angehörige), jusqu'aux degrés les plus éloignés, à former des demandes en indemnité, en vertu de l'art. 7 de la loi de 1875 ; pour cela, une autre condition doit se trouver réalisée. Cette condition ne consiste pas dans un degré déterminé de proximité de la parenté, mais dans l'existence, en fait, de rapports familiaux. C'est seulement dans le cas ou la parenté était encore une réalité effective dans la vie, que la dissolution de ce lien par la mort peut être douloureusement ressentie, et que, par ce motif, le fait du décès peut donner lieu à une action en indemnité. Le droit d'un parent à une indemnité dépend ainsi des circonstances de chaque cas.

Or, comme tous les demandeurs étaient des parents de la défunte Louise Bärtschi, il ne reste plus qu'à rechercher si les rapports qu'ils entretenaient en fait avec celle-ci, étaient tels, qu'il y a lieu d'admettre que les dits demandeurs ont été atteints par le décès de leur dite parente.

En ce qui concerne Rosa Bärtschi, l'instance cantonale a constaté qu'elle est placée comme domestique en France, avec un

Digitized by Google

gage mensuel de 30 fr.; quant à ses rapports avec sa sœur défunte, il résulte du dossier que celle-ci lui aurait fait cadeau d'objets d'habillement, et qu'elle l'a soignée à Paris, lors d'une maladie. Les relations de parenté n'étaient ainsi point rompues, et il se justifie de dire que Rosa Bärtschi a été personnellement touchée par le fait du décès de sa sœur, bien que l'effet de cette atteinte ne paraisse pas avoir été considérable.

Il en est de même relativement au frère Edouard Bärtschi, lequel est marié, père de deux enfants, et gagne un salaire quotidien de 4 francs. La défunte lui a aussi fait de temps en temps des cadeaux, et lui a envoyé des vêtements usagés pour ses enfants. Ici encore, les relations de famille n'avaient pas cessé et la mort de Louise Bärtschi s'est traduite comme une perte au détriment de son frère.

En ce qui a trait aux deux tantes, il est établi qu'elles ont élevé la victime, qu'elles l'ont aidée dans son apprentissage, attendu que son père, mort en 1897, était estropié, et que sa mère, décédée en 1896, était malade depuis des années ; il est constant, en outre, que la défunte Louise Bärtschi demeurait chez ses tantes lorsqu'elle n'était pas en condition, que ce sont elles qui lui avaient donné son trousseau lorsqu'elle entra pour la première fois en place, et que c'est à sa tante Rose Pouly, alors cuisinière chez la comtesse Zablocka, que la défunte dut d'être engagée par cette dame ; que sa tante Sophie Pouly occupe à Vevey un appartement dont elle loue occasionellement une chambre meublée, et que la défunte, qui gagnait 70 francs par mois outre son entretien et la fourniture de la plus grande partie de ses vêtements, consacrait une part considérable de son gage à subvenir aux besoins de sa prédite tante, ainsi qu'à ceux d'une petite nièce de 4 ans, Renée Walter, qui vivait chez celle-ci. La défunte Louise Bärtschi avait aussi annoncé son intention de quitter prochainement son service et d'entreprendre un petit commerce à Vevey, pour y vivre avec ses deux tantes Pouly, qu'elle avait l'intention de prendre chez elle, et d'aider dans une proportion plus forte que précédemment. Ces tantes avaient ainsi remplacé, vis-à-vis de Louise Bärtschi, ses père et mère prédécédés ; celle-ci remplissait déjà à leur égard les devoirs d'une enfant, ce qu'elle déclarait vouloir faire à l'avenir dans une mesure plus considérable encore. Il est bien évident que, dans ces circonstances, la mort de Louise Bärtschi devait affecter ses deux tantes, non seulement au point de vue matériel,

Digitized by Google

mais aussi moralement, ce qui leur donne droit à une indemnité, aux termes de l'art. 7 de la loi, souvent citée, de 1875 ; il convient, à cet égard, de remarquer que Sophie Pouly apparaît comme plus gravement atteinte que sa sœur Rose.

V. Il faut donc rechercher, en outre, si l'entreprise de transports défenderesse a commis une négligence grave, se trouvant en rapport de causalité avec l'accident.

A cet effet, il y a lieu d'examiner les circonstances dans lesquelles la collision du train 26 avec la locomotive 3353 s'est produite. (Suit un long exposé technique des causes de l'accident et la discussion de la responsabilité des divers employés de la Compagnie qui en ont été les auteurs.)

. . . .

... 8. Des considérations qui précédent, il ressort, en résumé, ce qui suit:

L'aiguilleur Steinhauser a commis une négligence grave en ouvrant au train 26 la voie I de la station de Palézieux, sans être sûr que la manœuvre qui avait emprunté cette voie avait quitté celle-ci. Si Steinhauser n'était pas capable de faire son service, soit par défaut d'intelligence, soit par inconscience de sa responsabilité, ce fait ne pourrait excuser partiellement que cet employé, mais non point l'entreprise, laquelle doit veiller à ce que des fonctions aussi pleines de responsabilité ne soient confiées qu'à des personnes compétentes. Ritter a agi imprudemment en s'avançant sans nécéssité avec sa machine, sur une zone de la voie I qu'il savait devoir être bientôt traversée par le train express 26, et en stationnant dans cet endroit dangereux, sans se préoccuper de la position du sémaphore de sortie, ni de celle des aiguilles entre lesquelles il se trouvait. Le fait d'avoir utilisé la voie pour la décomposition du train 1056 décède une faute d'organisation. Enfin, il y a lieu de blâmer l'insuffisance numérique du personnel de la station, inconvénient qui se trouve également en connexité avec l'accident. Ces fautes et négligences viennent s'ajouter à la faute de Steinhauser et aggravent la responsabilité incombant à l'entreprise du chemin de fer.

IX. Il va de soi qu'étant donné ces circonstances, en ce qui touche les défendeurs, il n'existe aucun motif pour ne pas faire application de l'art. 7 de la loi de 1875; d'autre part, la situation des demandeurs est telle, qu'il est équitable de leur accorder une satisfaction. Le montant de celle-ci ne doit pas être fixé trop haut, at-

Digitized by Google

tendu que le degré de parenté entre eux et la défunte Louise Bärtschi n'était pas le plus rapproché, et que les relations existan. entre les demandeurs et la dite victime n'étaient pas très intimest Il apparaît qu'en allouant 600 francs chacun au frère et à la sœur de Louise Bärtschi, ainsi qu'à la tante Rose Pouly, et qu'en accordant 1200 francs à la tante Sophie Pouly, il sera tenu compte des exigences de la justice et de l'équité.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours des demandeurs est déclaré fondé, et le jugement rendu entre parties, par la Cour civile du canton de Vaud, en date du 24 janvier 1906, est réformé en ce sens que les chemins de fer fédéraux, défendeurs, sont tenus de payer, outre les sommes allouées par la dite instance cantonale, 600 francs à Edouard Bärtschi, 600 francs à Rose Bärtschi, 600 francs à Rose Pouly, et 1200 francs à Sophie Pouly, le tout avec intérêt à 5 % dès le 21 novembre 1903, jour de l'accident...

(Abrégé)

AUDIENCE DU 13 JUIN 1906.

Présidence de M. MONNIER.

Jugement de prud'hommes ; rejet d'une exception de compensation ; absence de motifs ; recours de droit public pour déni de justice ; admission ; réforme ; mise à néant de la sentence attaquée.

Pfæffli.

I. La compétence du Tribunal des prud'hommes se fonde sur la nature de la prétention objet de la demande. Cette compétence ne saurait être modifiée par le fait que l'on oppose à cette demande une exception de compensation, basée sur une prétention ne rentrant point dans la susdite compétence.

II. Le rejet, par un tribunal, d'une exception de compensation, sans indiquer aucun motif dans son jugement, constitue un déni de justice rendant nulle cette sentence.

Mina Köster, bonne d'enfants à Genève, a assigné F. Pfæffli, médecin-dentiste, au même lieu, devant le Tribunal des prud'hommes de Genève, groupe XI, en paiement de la somme de 13 fr. 60, pour salaire.

Statuant, par jugement du 20 avril 1906, le Tribunal a accueilli les conclusions de la demande, par les motifs suivants :

Digitized by Google

« Vu les dires et explications des parties, le Bureau de conciliation s'érige en tribunal, en vertu de la loi du 13 mai 1897 ; déclare la séance publique, condamne M. Pfæffli à payer la somme de 13 fr. 60, somme réclamée et reconnue par lui.

« Réserve à M. Pfæffli tous ses droits pour réclamer à la demanderesse la somme de 18 francs, payée par lui, pour soins donnés par M. le docteur Pugnat à Dlle Köster, lui donnant acte de ses réserves et, en particulier, d'une reconnaissance du 17 avril. »

C'est contre ce jugement que F. Pfæffli a interjeté, le 1er mai 1906, un recours de droit public, pour déni de justice, au Tribunal fédéral concluant à ce qu'il lui plaise annuler le dit jugement et condamner Dlle Köster aux frais de justice.

A l'appui de ces conclusions, le recourant fait valoir, en substance, ce qui suit :

Le jugement dont est recours n'est pas motivé. En outre, le recourant a opposé à la demande de Dlle Köster une exception de compensation, fondée sur ce que Pfæffli a payé pour la demanderesse une note de médecin du montant de 18 fr. ; en définitive, Dlle Köster redevait au recourant 4 fr. 40 cts, différence entre le montant de la note payée, et la réclamatien de salaire de 13 fr. 60 cts formée par Dlle Köster.

C'est ce que celle-ci a admis sans difficulté en signant, lors du règlement de compte entre parties, une reconnaissance de 4 fr. 40 cts en faveur de dame Pfæffli. L'exception de compensation a été écartée sans indication de motifs, et le jugement attaqué se borne à réserver au recourant tous ses droits pour réclamer à Dlle Köster la somme de 18 fr. qu'il a payée pour elle.

Dans sa réponse, Dlle Köster conclut au rejet du recours, par des motifs qui peuvent être résumés comme suit :

En ce qui concerne la prétendue créance de 18 fr. de sieur Pfæffli, deux alternatives se présentent : 1° ou bien il s'agit d'une avance, soit d'un prêt fait par Pfæffli, en dehors de ses relations de maître à servante ; dans ce cas, le Tribunal de prud'hommes n'était pas compétent pour juger d'un litige qui ne rentrait pas dans la catégorie de ceux relatifs au contrat de louage de services ; 2° ou bien il s'agit d'une dépense que Pfæffli était tenu de faire en sa qualité de maître pour sa servante, en vertu de l'art. 341, al. 2 C. O., et, dans ce cas, c'est avec raison que le Tribunal des prud'hommes n'a pas prononcé la compensation. En ce

Digitized by Google

qui concerne la pièce du 17 avril, Dlle Köster fait remarquer qu'elle l'a signée sans en comprendre le sens exact.

De son côté, le Tribunal des prud'hommes a également conclu au rejet du recours, en invoquant les considérations ci-après résumées :

Le chiffre du salaire redu par Pfæffli à Dlle Köster était bien de 13 fr. 60 cts. C'était Pfæffli qui avait fait donner des soins à Dlle Köster par le Dr Pugnat, et celle-ci n'avait jamais donné mandat à Pfæffli de payer pour elle à ce médecin une somme de 18 fr. Tandis que Dlle Köster déclarait que la maladie passagère dont elle a souffert avait été contractée au service de Pfæffli, celui-ci prétendait, sans le prouver, le contraire. Dlle Köster ignorait certainement l'existence de l'art. 341 al. 2 C. O., et elle ne s'était pas rendu compte de la portée exacte de la reconnaissance du 17 avril 1906, que lui avait fait signer sieur Pfæffli. — Le jugement des prud'hommes dont est recours n'implique aucun déni de justice ; il n'est pas marqué au coin de l'arbitraire et il ne fait pas acception de personnes. Pfæffli ne prouvant pas séance tenante que la maladie de Dlle Köster n'avait pas été contractée à son service, le Tribunal aurait pu rejeter purement et simplement la réclamation du dit défendeur concernant les 18 fr. susmentionnés ; mais, par un motif d'équité, le tribunal a préféré réserver à Pfæffli son droit pour réclamer le montant de sa prétendue créance devant une autre juridiction, et pour y apporter la preuve que la maladie dont il avait payé les frais de traitement avait été contractée alors que Dlle Köster n'était pas à son service.

Arrêt.

En droit : I. La réclamation de Dlle Köster, portant sur 13 fr. 60 pour salaire, ayant été reconnue comme bien fondée par le défendeur et recourant Pfæffli, il ne pouvait plus s'agir, devant le Tribunal des prud'hommes, que de la question de savoir si cette créance était éteinte par compensation, et il devait être statué sur cette exception, dans le même jugement, par l'affirmative ou par la négative. En effet, la compétence du Tribunal des prud'hommes se fonde sur la nature de la prétention objet de la demande, et cette compétence ne saurait être modifiée par la circonstance qu'il est opposé à cette demande une exception de compensation basée sur une prétention qui ne rentre point dans la susdite compétence.

II. Or, au lieu de se prononcer sur l'extinction, par compensa-

Digitized by Google

tion, de la créance de la demanderesse, le Tribunal des prud'hommes n'a pas même abordé cette exception, ce qui emporte déjà, sans autre, un déni de justice.

III. Même si l'on pouvait admettre, suivant le point de vue défendu par le dit tribunal dans sa réponse, que le jugement attaqué implique le rejet de l'exception de compensation, l'annulation de ce jugement ne s'en imposerait pas moins, attendu qu'il ne contient sur ce point aucun motif, et qu'une lacune aussi grave doit, conformément à la jurisprudence du Tribunal de céans, être assimilée à un déni de justice (voir arrêts du Tribunal de céans dans les causes Kugler *Rec. off.* XIX pages 470 et 471, et Thévoz et Cie c. A. Chevalley, du 28 octobre 1892). Il échet d'autant plus d'annuler la dite sentence, que son dispositif ne découle, avec nécessité, en l'absence de motifs proprement dits, ni des circonstances de la cause, ni du corps du jugement. La nature spéciale des tribunaux de prud'hommes ne les dispense pas de trancher les questions qui leur sont soumises dans leur compétence, et le renvoi, dans l'espèce, à une autre juridiction, de la question *in fidem* de la compensation constitue, ainsi qu'il l'a été dit, un véritable déni de justice. A ces divers points de vue, le jugement incriminé ne saurait subsister.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : I. Le recours est admis ; en conséquence le jugement rendu entre parties par le Tribunal des prud'hommes de Genève, le 20 avril 1906, est déclaré nul et de nul effet...

Audience du 16 Juillet 1906.

Présidence de M. Favey.

Chasse ; accident ; chasseur blessé par un collègue ; action en indemnité ; rejet ; recours au Tribunal fédéral ; 1° faute du défendeur ; fusil armé posé à terre ; art. 50, 51 C. O. ; responsabilité ; 2° renvoi à l'instruction sur l'étendue du dommage ; art. 82 Org. jud. féd.

Della Torre *contre* Gagliardini.

Etant donné le danger que présentent les armes à feu, leur maniement oblige ceux qui en font usage à prendre des précautions particulièrement minutieuses, et cette obligation augmente encore, lorsque ce maniement a lieu en présence d'autres personnes.

Le fait donc, par un chasseur, d'avoir tenu son fusil chargé et armé dans une position telle, que le coup venant à partir ac-

Digitized by Google

cidentellement, ait pu atteindre un de ses compagnons, constitue à lui seul, à la charge de ce chasseur, une imprudence le rendant passible de dommages-intérêts.

En fait :

A. Jean Della Torre et Rinaldo Gagliardini ont fait ensemble, le 19 novembre 1904, une partie de chasse. Ayant avisé un vol d'oiseaux, Della Torre, demandeur au présent procès, tira et blessa un de ceux-ci, qui tomba près d'une haie dans laquelle il réussit à se cacher. Pendant que les deux chasseurs cherchaient à s'en emparer, un coup de feu partit du fusil de Gagliardini et atteignit Della Torre dans les jambes, le blessant sérieusement. Il résulte des déclarations médicales qu'il fut soigné dans des hôpitaux, à Neuchâtel et à Côme, et que l'accident a entraîné pour lui une incapacité de travail, totale et partielle temporaires ; en outre, le docteur F. de Quervain, désigné comme expert, a admis l'existence d'une infirmité permanente du 5 °/o.

B. Della Torre prétend que l'accident s'est produit par le fait de son compagnon, qui a couru vers l'oiseau blessé et a voulu le frapper avec son fusil; le coup partit alors, en atteignant Della Torre dans les jambes. Gagliardini prétend, en revanche, qu'ayant été interpellé par le demandeur, qui lui aurait dit, en parlant de l'oiseau blessé : « Prends-le donc, il repasse la haie de ton côté », il aurait posé son fusil à terre ; que, voulant attraper l'oiseau blessé, il se serait couché, et que c'est au moment où il s'emparait du volatile que le coup de fusil serait parti. Il lui est impossible de dire comment ce fait s'est produit. Il se demande lui-même si l'un ou l'autre des chiens de chasse a marché sur l'arme en pressant la détente, si une branche a fait l'office de doigt, ou si c'est le chasseur lui-même qui, avec son pied, a déterminé la pression fatale.

C. Par demande du 16 octobre 1904, Della Torre a conclu à ce qu'il plaise au Tribunal cantonal de Neuchâtel :

« 1° Condamner Rinaldo Gagliardini à payer à Jean Della Torre la somme de 3217 francs, à titre de dommages-intérêts ;

« 2° Condamner le défendeur à payer au demandeur l'intérêt légal de toutes sommes dues par lui dès le jour de formation de la demande. »

Le défendeur a conclu à libération.

D. Par le jugement dont est recours, le Tribunal cantonal de Neuchâtel a repoussé la demande, parce qu'il n'a pas été établi

Digitized by Google

que le défendeur serait l'auteur direct ou indirect de l'accident, et que, par conséquent, il ne peut être rendu responsable des suites que celui-ci a pu avoir eues pour celui qui en a été la victime; dans ces conditions, et faute de preuves, le Tribunal a déclaré la demande mal fondée.

E. Le demandeur a recouru.

(Résumé.)

Arrêt.

En droit : I. L'instance cantonale a constaté, en fait, que la version du demandeur, sur la manière dont s'était produit l'accident, n'était pas prouvée. Cette constatation lie le Tribunal fédéral, étant donné qu'elle n'est pas en contradiction avec les pièces du dossier. En effet, il ne résulte pas des dépositions dont le recourant fait état, dans le mémoire produit à l'appui de son recours, que le défendeur ait voulu frapper l'oiseau blessé avec son fusil et que le coup soit parti à ce moment-là. Les témoins, appelés à répéter le récit que le demandeur leur avait fait de l'accident, ont répondu qu'il leur avait dit qu'il ne s'expliquait pas comment le coup était parti ; que son compagnon et lui étaient chacun d'un côté de la haie ; qu'ils y cherchaient l'oiseau blessé, et que le coup était parti on ne sait comment. Le témoin Rastelli a ajouté : « Il ne savait s'il avait eu les doigts sur la détente, ou si une branche avait touché le fusil » ; et le témoin Borelli a dit : « Le défendeur n'a pas dit si, pour battre la haie, il a employé quelque chose, fusil ou bâton. » On ne peut déduire de ces témoignages qu'il soit établi que le défendeur a battu la haie avec son fusil armé, et que les constatations de fait du jugement dont est recours soient en contradiction avec ces dépositions.

Dans ces circonstances, le demandeur ne peut plus baser sa demande que sur le récit de l'accident tel que le fait le défendeur, et c'est d'après cette version-là qu'il y a lieu de juger si ce dernier a commis une faute qui justifierait l'application des art. 50 et suiv. C. O. C'est évidemment à tort que le recourant prétend que, l'art. 50 C. O. ayant été écarté, le Tribunal cantonal aurait dû examiner si l'art. 51 ne pouvait être appliqué; en effet, l'art. 51 ne peut, d'après son contenu même, être pris en considération que dans les cas où l'art. 50 entre en jeu.

II. L'instance cantonale a implicitement admis comme établi le récit de l'accident fait par le défendeur; celui-ci a, en effet, déclaré lui-même — et le Tribunal fédéral doit considérer ces faits comme

Digitized by Google

constants — que les chasseurs étaient des deux côtés de la haie, cherchant à s'emparer de l'oiseau blessé qui s'était réfugié dans celle-ci ; que le défendeur posa son fusil à terre et que le coup partit. Il ressort de l'enquête que, conformément aux dires du défendeur, son arme était en bon état. Le demandeur déclare qu'un chasseur qui pose son fusil à terre, dans des circonstances pareilles, doit le désarmer ; il estime « qu'en négligeant la diligence la plus ordinaire, et le minimum de précautions que l'on est en droit d'attendre d'un chasseur », le défendeur a commis une faute qui entraîne sa responsabilité. L'instance cantonale n'a pas admis cette manière de voir, et c'est là une appréciation de nature juridique qu'il est de la compétence du Tribunal fédéral de revoir.

L'instance cantonale a basé son prononcé sur ce que tous les chasseurs que le demandeur a fait entendre, dans le but d'établir que le défendeur aurait dû, suivant les usages de la chasse, désarmer son fusil avant de le poser, ont, d'une manière concordante, fait des déclarations absolument contraires à celles que le demandeur attendait d'eux. Il faut remarquer avant tout que les cinq chasseurs, entendus à ce sujet, — et que le Tribunal cantonal dit avoir été interrogés plutôt à titre d'experts qu'à titre de témoins, — avaient tous été cités comme témoins à l'instance du défendeur. Leurs dépositions ne peuvent donc équivaloir à l'avis de spécialistes impartiaux, étant donné qu'ils n'ont été choisis que par l'une des parties et que rien ne prouve qu'ils connaissent les us et coutumes des chasseurs. En second lieu, l'un de ces cinq témoins du défendeur (James Ducommun) a répondu affirmativement à la question qui lui a été posée en ces termes : « N'est-il pas d'usage que le chasseur désarme son fusil, s'il le pose à terre et s'en éloigne pour battre les buissons ? » Il n'y a donc pas accord parfait dans les dépositions des témoins. Enfin, il paraît s'être produit une certaine confusion, dans l'esprit des témoins, entre les termes « désarmer » et « décharger », le premier signifiant « assurer l'arme, de façon que le coup chargé ne puisse pas partir », et le second : « retirer la cartouche chargée ». En effet, interrogés sur la question de savoir si le chasseur *désarme* son fusil après avoir tiré un premier coup, avant d'aller ramasser son gibier ou de se mettre à sa poursuite, le témoin Louis Jacot a répondu : « Non, au contraire, après le coup tiré, la première chose à faire, c'est de *mettre une nouvelle cartouche* dans le fusil » ; Polybe Robert a répondu : « Au contraire, il *charge son fusil.* » Ces réponses n'excluent nullement

Digitized by Google

que le chasseur, après avoir *rechargé* son fusil, le *désarme* pour relever le gibier frappé ou se mettre à sa poursuite.

Il y a donc lieu de faire abstraction de ces dépositions testimoniales, contradictoires et peu claires, pour juger la question de savoir si le défendeur a commis une faute en posant à terre son fusil chargé et armé, pour aller battre la haie.

III. Le défendeur a, dans sa demande, allégué ce qui suit : « Comment le coup de fusil est-il parti ? C'est ce qu'il est impossible de dire. L'un ou l'autre des chiens des chasseurs a-t-il marché sur l'arbre, en pressant la détente? Une branche a-t-elle fait l'office du doigt? Gagliardini, enfin, a-t-il, avec le pied, déterminé une pression ? Toutes ces conjectures sont possibles. »

Il résulte de cette déclaration même du demandeur que l'état dans lequel était son arme, lorsqu'il l'a déposée, présentait un réel danger, puisqu'il pouvait suffire d'un mouvement insignifiant, provoqué par un chien, une branche, ou le pied, pour faire partir le coup. Etant donné le danger que présentent les armes à feu, leur maniement oblige ceux qui en font usage à prendre des précautions particulièrement minutieuses, et cette obligation augmente encore, lorsque ce maniement a lieu en présence d'autres personnes. On ne peut dire qu'un chasseur qui laisse son arme chargée et armée, lorsqu'il la pose, le canon tourné dans la direction où se trouve un compagnon de chasse, ou même au hasard, ait pris toutes les précautions que le dit compagnon est en droit d'attendre de lui pour sa sécurité. Le coup d'un fusil chargé et armé peut, ensuite d'un événement insignifiant, purement extérieur, — déplacement ou glissement de l'arme, pression sur la détente opérée par un animal ou un corps quelconque, — partir et causer un dommage à autrui ; celui qui abandonne son arme dans ces conditions, sans surveillance, se rend coupable de négligence.

C'est dans ce sens que la jurisprudence française a admis que le fait, pour un chasseur, d'avoir tenu son fusil, chargé et armé, dans une position telle que le coup, venant à partir accidentellement, ait pu atteindre un de ses compagnons, constitue à lui seul, à la charge de ce chasseur, une imprudence le rendant passible de dommages-intérêts. (Voir *Pandectes Françaises*, Rivière, v. Chasse, nº 2516, et *loc. cit.*)

Le défendeur, ayant, par négligence, causé sans droit un dommage au demandeur, est donc responsable en principe, en vertu de l'art. 50 C. O.

Digitized by Google

IV. Le défendeur a déclaré, et l'instance cantonale a retenu, comme moyen libératoire éventuel, que le demandeur aurait déclaré lui-même ne pas savoir comment la chose s'était passée, en ajoutant que c'était un accident, que c'était une leçon pour lui, que personne n'en pouvait rien.

Il résulte, en effet, des témoignages que ces propos ont été tenus, et, sur ce point, il n'y a pas contradiction entre les pièces du dossier et les constatations de l'arrêt dont est recours ; mais, si l'on peut trouver dans ces déclarations une reconnaissance du peu de gravité de la faute commise par le défendeur, peut-être même d'une faute du demandeur, si le juge peut y puiser un motif de réduction de l'indemnité, à raison de l'art. 51 C. O., il ne saurait cependant y voir une renonciation formelle à la réclamation de dommages-intérêts; c'est tout au plus la manifestation d'une intention que le demandeur aurait eue à un moment donné.

V. L'instance cantonale n'ayant pas admis la responsabilité, en principe, du défendeur, n'a pas établi en fait quels sont les éléments du dommage subi par le demandeur ; le Tribunal fédéral ne dispose donc pas de données suffisantes pour déterminer lui-même la quotité de l'indemnité à accorder au demandeur. Il y a, en conséquence, lieu de faire application de l'art. 82 O. J. F.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est admis, en ce sens que le jugement rendu entre parties par le Tribunal cantonal de Neuchâtel, le 2 avril 1906, est annulé, et la cause renvoyée au Tribunal cantonal pour compléter le dossier, dans le sens des considérants, et statuer à nouveau...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 14 Juillet 1906.

Présidence de M. Graz.

Offre de payer le prix d'un immeuble ; demande de radiation d'hypothèque ; refus ; demande reconventionnelle de dommages-intérêts ; intervention du notaire ; jugement prenant acte de la radiation effectuée, et donnant quittance pour solde à l'acheteur ; appel ; confirmation.

Roch *contre* Dufresne et Dérobert.

Si une inscription hypothécaire, prise d'office au profit du vendeur d'un immeuble, a été radiée irrégulièrement, soit en violation des art. 2157 et 2158 C. civ., l'acheteur est fondé à de-

Digitized by Google

mander au tribunal qu'un jugement ordonnant cette radiation soit prononcé en contradictoire des parties, jugement constatant également sa libération.

Par exploit du 2 juin 1904, Louis-Joseph Dufresne a assigné Jacques, dit Jules Roch, pour qu'il lui soit donné acte, par le Tribunal, de son offre de payer au cité, ou de consigner, en mains de qui de droit, sous déduction des frais de l'instance, la somme de 13,082 fr. 05, pour solde, en capital et intérêts, du prix de l'immeuble à lui vendu par Roch, suivant acte Dérobert, notaire, du 26 novembre 1901.

Dufresne a conclu, en outre, à la radiation de l'inscription prise d'office, au profit de Roch, le 7 décembre 1901, vol. 407, nº 224, vu le refus de Roch de consentir à la radiation de cette inscription, suivant procès-verbal Dérobert, notaire, du 17 mai 1904.

Roch a répondu que les offres de Dufresne n'étaient point satisfactoires; que Dufresne ne s'était point libéré de son prix d'acquisition dans le délai convenu, en mains de la Banque hypothécaire de Soleure, créancière inscrite; que, par ce fait, il a été, lui Roch, exposé à des poursuites de la part de celle-ci, suivant commandements de payer numéros 83585 et 83586, ce qui lui a causé des frais et honoraires d'avocat; que Dufresne lui a causé un préjudice dont il lui est dû réparation.

Roch a conclu, en conséquence, à la non-recevabilité de la demande de Dufresne et qu'elle soit, en tout cas, déclarée non fondée.

Reconventionnellement, Roch a conclu à la condamnation du demandeur à la somme de 100 francs, à titre de dommages-intérêts.

Par jugement du 14 mars 1905, le Tribunal a ordonné la mise en cause de Me Dérobert, notaire, qui avait dressé les comptes de quittances définitives, les 23 et 25 avril 1904, afin qu'il pût s'expliquer en contradictoire de Roch, qui contestait les dits comptes.

Me Dérobert intervint volontairement dans l'instance, à l'audience du 28 mars, et expliqua que, conformément à la teneur de son acte des 23 et 25 avril 1904, une somme de 13,082 fr. 05 avait été payée par Dufresne à la Banque hypothécaire de Soleure, qui a consenti à la radiation de son inscription hypothécaire sur l'immeuble acquis par Dufresne, mais que Roch refusa de signer l'acte de quittance et de radiation de son inscription prise d'office le 7 décembre 1901.

Digitized by Google

Me Dérobert a conclu à sa mise hors de cause, ses dépens à qui de droit.

Dufresne a modifié ses conclusions introductives, en demandant au Tribunal de dire qu'il était bien et valablement libéré, vis-à-vis de Roch, de son prix d'acquisition de l'immeuble de celui-ci, et que c'était à bon droit que l'inscription prise d'office, au profit de Roch, avait été radiée le 2 mai 1904, même sans le consentement de celui-ci ; qu'enfin, le jugement à intervenir vaudrait quittance définitive, vu le refus, non fondé, de Roch, de signer l'acte de quittance préparé par Me Dérobert.

Roch n'a plus contesté les comptes établis par Me Dérobert, ni la régularité de la radiation faite, le 2 mai, au Bureau des hypothèques, ni le paiement effectué à la Banque hypothécaire de Soleure, et a conclu au déboutement de Dufresne et de Me Dérobert, en articulant qu'il résultait de l'instruction de la cause que la demande introduite par exploit du 2 juin 1904 était en définitive sans objet.

Par jugement du 21 novembre 1905, le Tribunal a dit et prononcé que c'est à bon droit que l'inscription prise, au nom de Roch, contre Dufresne, le 7 décembre 1901, vol. 407, nº 224, a été radiée et que ce dernier est valablement libéré de son prix d'acquisition, suivant acte Dérobert, notaire, 26 novembre 1901.

Le Tribunal a, en outre, déclaré que le jugement vaudra quittance pour solde, et a condamné Roch en tous les dépens, y compris ceux de Me Dérobert, intervenant.

Ce jugement est basé, en résumé, sur les motifs suivants :

Roch ne conteste plus la validité de la radiation faite, le 2 mai, au Bureau des hypothèques, ni l'exactitude des comptes établis par Me Dérobert ; il a, par son refus de signer la quittance notariée, nécessité l'introduction de l'instance; Dufresne avait intérêt à introduire son action, pour faire prononcer sa libération vis-à-vis de Roch, et ses conclusions doivent lui être adjugées avec dépens.

Ce jugement a été signifié à Roch le 10 février 1906, et, par exploit du 27, même mois, celui-ci a interjeté appel ; il en demande la réforme et reprend ses conclusions de première instance.

Dufresne et Me Dérobert concluent à sa confirmation.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1º La demande de Dufresne, en libération du solde du prix de son acquisition, et en radiation de l'inscription d'office, prise au profit de Roch, le 7 décembre 1901, était-elle fondée?

2º *Quid* des dépens ?

Digitized by Google

Sur la première question :

L'art. 590 de la loi de procédure civile dispose que tout débiteur d'une créance exigible, garantie par une inscription hypothécaire, qui ne pourra obtenir, par la voie amiable, quittance et radiation de son créancier, fera à ce dernier sommation, au domicile par lui élu en son inscription, de se trouver, à jour et heure indiqués, chez un notaire, pour toucher son remboursement et consentir la radiation de son hypothèque.

Roch s'est présenté le 25 avril 1904, en l'étude de Me Dérobert, et a refusé de signer l'acte de quittance préparé pour le solde du prix de vente de sa propriété acquise par Dufresne le 26 novembre 1901, sans indiquer les motifs de son refus.

Par sommation du 14 mai 1904, Roch a été mis en demeure de signer l'acte de quittance et de consentir à la radiation de l'inscription prise d'office à son profit.

Roch a comparu de nouveau devant Me Dérobert, le 17 mai, et a refusé de signer tous actes, ainsi que cela résulte du procès-verbal de cet officier public.

Ce procès-verbal n'est, toutefois, point conforme à l'art. 591 de la loi de procédure, qui dispose que, si le créancier se présente, mais articule des motifs à l'appui de son refus, le notaire les consignera en son procès-verbal, et renverra les parties à faire trancher leur contestation en justice.

Dufresne s'est donc conformé à l'art. 590 de la loi de procédure civile et a, avec raison, introduit une demande en justice pour obtenir la radiation de l'inscription prise d'office, au profit de Roch, vu le refus de celui-ci de donner quittance et de consentir à la dite radiation.

Toutefois, dans l'exploit introductif, Dufresne offrait de consigner le solde du prix de vente, ce qui n'était plus possible, puisqu'il avait été déjà touché par la Banque hypothécaire de Soleure suivant la teneur de l'acte Dérobert, notaire, des vingt-trois et vingt-cinq avril 1904.

Les articles 2157 à 2160 du Code Civil prévoient, en effet, que la radiation d'une inscription hypothécaire *non consentie* est demandée au Tribunal et que, pour faire opérer cette radiation, il faut déposer, au bureau du conservateur, le jugement qui l'ordonne, dès qu'il est passé en force de chose jugée.

Or, la Cour constate que, si Me Dérobert, notaire, a déposé au

Digitized by Google

bureau des hypothèques l'acte des vingt-trois et vingt-cinq avril 1904, pour faire opérer la radiation de l'inscription prise au profit de la Banque hypothécaire de Soleure, qui consentait à cette radiation, le conservateur des hypothèques ne pouvait point radier, le deux mai 1904, l'inscription prise d'office au profit de Roch le sept décembre 1901 contre Dufresne, car, à cette date du deux mai 1904, Roch n'avait point consenti, par acte notarié, à donner quittance de sa créance et à la radiation de son inscription hypothécaire ; il n'était de même intervenu, à cette date du deux mai 1904, aucun jugement passé en force de chose jugée, qui ordonnât cette radiation.

C'est donc en violation des art. 2157 et 2158 du Code civil, que l'inscription prise d'office, au profit de Roch, a été radiée le deux mai 1904; cette radiation n'étant point valable et pouvant être contestée par Roch, c'est à bon droit que Dufresne a demandé au Tribunal qu'un jugement fût prononcé en contradictoire de Roch, constatant sa libération du prix de vente de l'immeuble et ordonnant la radiation définitive de l'inscription prise d'office au profit du vendeur.

En cours d'instance, Roch n'a plus contesté les comptes dressés par Me Dérobert, appelé en cause, par suite de cette contestation; Roch n'a de même plus contesté la validité de la radiation opérée par erreur le deux mai 1904, et a consenti à reconnaître la validité de la quittance préparée les vingt-trois et vingt-cinq avril 1904. C'est son refus de signer cet acte, qui a seul nécessité l'instance actuelle; il doit, en conséquence, supporter tous les dépe ns de première instance en vertu de l'art. 106 dc la loi de procédure civile.

Sur la deuxième question :

Vu les art. 106 et 363 pr. civ.

Par ces motifs... Au fond, confirme le dit jugement ;

Donne acte à Dufresne que Roch admet la validité de la radiation de son inscription d'office du 7 décembre 1901, vol. 407, nº 224, opérée le 2 mai 1904 ;

Dit et prononce que la radiation est définitive...

Digitized by Google

TRIBUNAL CANTONAL VAUDOIS

Séance du 11 Décembre 1905.

Poursuite pour effet de change exercée en vertu d'un effet souscrit par un débiteur en vue d'obtenir l'assentiment de son créancier à un concordat; opposition du débiteur ; mainlevée prononcée par le président; recours admis ; art. 811 C. O. et 314 L. P.

Ber *contre* Bollag (1)

En matière de lettre de change, le débiteur peut opposer, outre les exceptions spéciales à cette matière, celles qu'il a directement contre le porteur de l'effet.

Doit donc être refusée la demande de mainlevée d'une opposition basée par le débiteur, sur le fait que le porteur de l'effet a obtenu sa signature en sus des stipulations du concordat et comme prix de son adhésion à ce concordat, alors que son dire paraît vraisemblable.

R. Ber, à Bex, a, en date du 25 mars 1905, été placé au bénéfice d'un sursis concordataire, et, le 2 août suivant, son concordat a été homologué par l'autorité compétente.

Par commandement du 8 novembre 1905, selon les formes de la poursuite pour effets de change, la maison Bollag et fils a réclamé de R. Ber le paiement d'une somme de 200 fr. 30, pour effet de change accepté au 31 juillet écoulé, mais que le débiteur a opposé, en disant que le billet était nul, en vertu de l'art. 314 L. P.

Statuant sur cette opposition, le Président du Tribunal du district d'Aigle a prononcé la mainlevée définitive, en constatant que le débiteur doit effectivement la somme réclamée et qu'il ne justifie pas de sa libération.

Par acte déposé en temps utile, le débiteur a recouru de cette décision en invoquant le fait qu'alors qu'il se trouvait au bénéfice d'un sursis concordataire, la maison Bollag, tireur de l'effet en poursuite, aurait exigé de lui qu'il signât, en outre des sommes garanties par le concordat, des effets de change (parmi lesquels celui fondant la poursuite) jusqu'à concurrence de l'entier de la créance Bollag.

Le recourant a ajouté que c'était sur la menace des créanciers, de faire échouer le concordat, qu'il avait signé l'effet en cause, mais en avertissant les porteurs que cet engagement, pris dans de semblables circonstances, était sans valeur et d'ailleurs contraire à la loi (art. 314 L. P.).

---

1 *Journal des Tribunaux de Lausanne.*

Digitized by Google

Le recourant a produit le récépissé du versement en consignation judiciaire de la totalité de la somme pour laquelle il est poursuivi par le tireur.

Le recours a été admis.

Motifs.

Considérant que l'opposition est déclarée recevable par le juge lorsque le débiteur allègue l'un des cas prévus à l'art. 182 L. P., et que son dire paraît vraisemblable ;

Qu'en l'espèce, le débiteur oppose à la poursuite du créancier l'exception mentionnée au § 4 de cet art. 182 L. P., renvoyant à l'art. 811 C. O., qui dispose qu'en matière de lettre de change chaque débiteur peut opposer les exceptions spéciales à cette matière, ou celles qu'il a directement contre le créancier exerçant le recours ;

Que l'art. 314 L. P., statuant la nullité de plein droit de toute promesse, faite par le débiteur à l'un de ses créanciers, en sus des stipulations du concordat, et la date de la création de l'effet en poursuite (15 juillet 1905) rendant vraisemblable le dire du débiteur et recourant, l'on se trouve bien dans un cas permettant l'application, en faveur du débiteur, de l'art. 182 L. P. ;

Que, le recourant ayant satisfait à l'obligation visant le dépôt de la somme réclamée, il y a lieu de faire application de l'art. 184 L. P., en invitant le créancier à intenter, dans les dix jours de la communication de l'arrêt, son action en paiement ;

Que, dès lors, le prononcé du juge de première instance, doit être réformé dans le sens des conclusions du recours du débiteur R. Ber...

AVIS

MM. les avocats, agents d'affaires, etc., sont avisés qu'ils pourront se procurer les numéros de la Semaine Judiciaire *contenant les arrêts ou jugements qu'ils voudraient répandre, aux prix réduits de fr. 0.30 par 50 exemplaires et de fr. 0.25 par 100, à la conditition de les commander* D'AVANCE.

Le prochain numéro **(41)** ne paraîtra que le **22 octobre**

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE.

Digitized by Google

28me Année — N° 41 — 22 octobre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 13 JUILLET 1906.

Présidence de M. ATTENNOFER.

Livraison de pierres; contrat; litige concernant le mesurage; interprétation de convention; 1° compétence du Tribunal fédéral; 2° importance du sens grammatical des mots.

C. F. F. *contre* Pfammater.

I. La question d'interprétation d'un contrat et de ses termes est une question de droit et non une question de fait. Le Tribunal fédéral n'est donc point lié par l'interprétation de la dernière instance cantonale.

II. Pour interpréter un contrat, il faut, avant tout, examiner le sens grammatical des termes employés; on ne doit admettre que les parties ont entendu attribuer aux mots un sens autre que leur sens propre que s'il y a des éléments ou des circonstances spéciales dans la cause établissant clairement que les parties ont donné, aux termes dont elles ont fait usage, une autre signification que celle qu'ils ont dans le langage courant.

Digitized by Google

III. Le mot Bauwerk *signifie construction. Lors donc qu'il ne résulte pas des faits de la cause que les parties ont entendu donner à ce mot, à raison de leur profession ou d'un usage technique, un sens divergent du sens grammatical, il doit être admis avec sa signification grammaticale et usuelle de construction.*

En fait : *A*. Par contrat du 10 février 1899, la Compagnie des chemins de fer du Jura-Simplon a remis à Gottfried Zimmerli l'exploitation de la carrière de Natersloch. Par la même convention, rédigée en allemand par la Compagnie, l'entrepreneur s'engageait à livrer à sa co-contractante, pour ses constructions, les pierres en quantité voulue, et conformes aux dimensions exigées. Les travaux en perspective étaient la gare aux marchandises de Brigue, avec annexes et dépendances (travaux dits « Hochbauten »), la correction du Rhône et l'endiguement du Kelchbach. Les pierres extraites de la carrière de Natersloch ne pouvaient être livrées à des tiers.

Les Chemins de fer fédéraux ont succédé à la Compagnie du Jura-Simplon. Le demandeur au présent procès, Pfammater, est aux droits de Zimmerli, ensuite de cession de contrat, régulièrement approuvée.

B. L'article du contrat, sur lequel les parties sont en désaccord, est ainsi conçu :

« Art. 3. — Preis.

« Die Jura-Simplon-Bahngesellschaft zahlt dem Herrn Zimmerli 2 fr. 50 (zwei Franken und fünfzig Rappen) für den Kubikmeter gebrochene Steine, gemessen in den Bauwerken oder in angelegten Depots auf den Bauplätzen. In diesem Preise sind alle Leistungen zum Brechen der Steine inbegriffen : bohren, sprengen, Transport auf die Laderampe beim Steinbruch, alles nötige Werkzeug und Geschirr, abdecken des Felsens und deponieren des Abraumes... »

L'art. 5 ajoute, sous le titre :

« Art. 5. — Abschlagszahlungen.

« Herr Zimmerli erhält monatliche Abschlagszahlungen für die gelieferten Steine, gemessen in den Bauwerken und in Vorrat auf der Laderampe im Steinbruch. »

Parties sont d'accord qu'en vertu de ces articles la Compagnie devait payer à l'entrepreneur 2 fr. 50 par mètre cube de pierre extraite ; que ce prix comprenait tous les frais d'exploitation, d'outils, de transport, etc., et que le paiement devait avoir lieu par acomptes mensuels, proportionnels à la quantité de pierre

Digitized by Google

livrée. Le différend porte sur les mots *gemessen in Bauwerken oder in angelegten Depots auf den Bauplätzen*, c'est-à-dire sur le lieu et le mode de mesurage des pierres.

C. Le demandeur a fourni des pierres à la Compagnie du Jura-Simplon dès 1899 à 1903 ; il n'a pas été fixé de places de dépôts pour les chantiers des endiguements du Rhône et du Kelchbach ; en revanche, quelques places de dépôt ont été désignées pour les autres constructions, les « Hochbauten ».

Dès la fin de 1899, le demandeur a pris l'engagement, vis-à-vis de l'entrepreneur des travaux d'endiguement du Rhône, d'opérer également le transport des pierres de la carrière, à pied d'œuvre, pour le prix de 1 fr. 50 le mètre cube. D'autre part, en ce qui concerne les « Hochbauten », il est intervenu entre le demandeur et la Compagnie du chemin de fer un accord verbal, aux termes duquel le demandeur se chargeait également du transport des pierres dès la carrière, et recevait, pour le tout, un prix de 5 francs par mètre cube, le mesurage étant opéré sur « mur fait » (*auf erstellten Mauerwerk*). La même convention a été étendue à la fourniture des pierres pour l'endiguement du Kelchbach, rive gauche, le demandeur se chargeant, en outre, du rétablissement d'une plaque tournante et de rails, et de l'entretien de la voie.

Durant les travaux, les pierres fournies ont été mesurées, en ce qui concerne les endiguements, d'après les profils du projet ; en ce qui concerne les « Hochbauten », les mesures ont été prises, pour les situations provisoires, sur les tas dans les dépôts, et, pour le compte définitif, sur les constructions. Chaque mois, la Compagnie du Jura-Simplon a présenté au demandeur un bulletin relevé de la situation provisoire, portant la mention : « pierre fournie » (*gelieferte Steine);* en ce qui concerne les travaux d'endiguement du Rhône et de la rive droite du Kelchbach, la situation portait l'indication de nombre de mètres de digue construite, ainsi que le volume représenté par ces travaux. Pfammater a signé ces situations provisoires sans faire aucune objection sur le mode de mesurage employé ; il a touché les acomptes prévus au contrat, calculés d'après ces relevés.

D. Le 6 avril 1903, la Compagnie du Jura-Simplon envoya au demandeur un compte final, basé sur la situation définitive au 31 mars 1903. Ce compte portait, comme quantité de pierre livrée pour la correction du Rhône, 23089 mètres cubes, comptée à 2 fr. 50 le mètre cube ; le mesurage était fait sur les constructions ;

Digitized by Google

le compte soldait, au profit de l'entrepreneur, par 10,252 fr. 50, dont 2000 francs à retenir en garantie. Par lettre du 4 mai 1903, le demandeur a déclaré qu'il n'admettait pas ce compte. Les défendeurs ont, par la suite, payé la somme qu'ils reconnaissaient devoir.

E. Par demande du 10 mai 1904, Pfammater a conclu, devant la Cour civile du canton de Vaud, à ce qu'il soit prononcé, avec dépens :

1° Que les Chemins de fer fédéraux, comme successeurs de la Compagnie du Jura-Simplon, sont ses débiteurs de la somme de 14257 fr. 50, et intérêts au 5 % dès le 17 août 1903 ;

2° Que l'opposition faite au commandement de payer n° 6270, de Sion, du 17 août 1904, est levée pour cette somme, et que la poursuite peut être continuée contre les Chemins de fer fédéraux pour ce montant.

Les défendeurs ont conclu à libération.

Le demandeur constate que, en ce qui concerne les pierres, par lui livrées pour l'endiguement du Rhône, les défendeurs ont appliqué le prix de 2 fr. 50 le mètre cube, au cubage des murs faits, sans tenir compte de la différence entre le résultat de ce mesurage et celui qu'aurait donné le mode usuel, c'est-à-dire le mesurage des pierres brutes emmétrées. Il estime que ce mode de calcul n'est, ni juste, ni équitable, qu'il y a lieu d'ajouter au cubage des murs faits un pourcentage correspondant à la différence de résultat des deux modes de mesurage. Il a allégué que, d'après les usages admis par le Jura-Simplon, ce pourcentage s'élève à 27 %. Pour justifier sa manière de voir, le demandeur invoque l'usage, des arguments d'équité, et la comparaison avec d'autres contrats.

Les défendeurs ont essentiellement opposé à cette prétention le texte même de l'art. 3 du contrat du 10 février 1899, et ont déclaré que leur mesurage était strictement conforme au contrat ; celui-ci prévoit le mesurage sur murs faits.

F. Par l'arrêt du 15 mai 1906, dont est recours, la Cour civile du canton de Vaud a prononcé :

I. Les conclusions du demandeur sont admises par 11,842 fr. 50, avec intérêts au 5 % dès le 17 août 1903.

II. Les conclusions de la partie défenderesse sont écartées, et les frais et dépens mis à sa charge,

Arrêt.

En droit : I. Le différend porte uniquement sur le mesurage de

Digitized by Google

la pierre fournie par le demandeur; ce dernier prétend que l'art. 3 du contrat du 10 février 1899 se borne à indiquer le *lieu* où doit se faire le dit mesurage, c'est-à-dire dans les chantiers ou sur des places de dépôt, et que, par conséquent, le mesurage lui-même doit s'opérer, conformément à l'usage, sur la pierre, telle qu'elle sort de la carrière, et emmétrée; la partie défenderesse soutient, en revanche, que l'art. 3 indique le *mode* de mesurage, en disant que la pierre sera mesurée sur construction ou sur des tas. La question en litige est donc exclusivement une question d'interprétation ; il s'agit de déterminer la portée de l'expression « gemessen in den Bauwerken oder in angelegten Depots auf den Bauplätzen », dont les parties ont fait usage dans l'article destiné à fixer le prix des matériaux livrés.

Au cours de l'instruction de la cause, le Président de la Cour civile du canton de Vaud, appelé à trancher un incident de procédure, a constaté que la solution du procès nécessitait la fixation préalable du sens grammatical des termes allemands dont la portée est contestée ; il a rappelé que l'art. 131, al. 2, C. pr. civ. vaudois exige que tout document en langue étrangère soit accompagné d'une traduction attestée ; il a, en conséquence, ordonné aux parties de produire, soit une traduction commune, dûment attestée, ou une traduction émanant de chacune d'elles, en cas de divergence. Les parties, n'ayant pu se mettre d'accord, ont produit chacune une traduction ; le jugement constate que pas plus l'une que l'autre n'est attestée par une personne neutre, qualifiée pour donner la traduction exacte de ces expressions; il ajoute qu'il ne saurait appartenir au Président de résoudre cette question et de déterminer, soit leur sens grammatical, soit celui qu'elles peuvent avoir dans le langage courant, ou dans celui des hommes du métier, soit, enfin, celui dans lequel les parties l'ont entendu, lors de la conclusion du contrat, et que cette interprétation ne peut appartenir qu'au juge du fond, après instruction complète. Il ne résulte pas du dossier que le sens propre des termes en discussion ait été postérieurement fixé d'une manière quelconque. L'arrêt dont est recours se borne à reproduire les traductions divergentes fournies par les parties, — à établir que le système des défendeurs aboutirait à un résultat défavorable au demandeur, qu'il déclare n'avoir certainement pas été l'intention des parties, — et il conclut que, « par l'expression controversée employée à l'art. 3, les parties ont certainement entendu indiquer le lieu où le

Digitized by Google

mesurage serait fait ». La Cour civile a justifié, en outre, cette solution par des arguments tirés de circonstances étrangères au contrat lui-même.

La question d'interprétation d'un contrat et de ses termes est une question de droit, et non pas une question de fait, ainsi que le Tribunal fédéral l'admet maintenant d'une façon constante (arrêt du 6 février 1904, Chapuis c. Choquard et Cie, *Rec. off.* XXX, II, page 71, consid. 3). La seule question de fait, réservée aux instances cantonales, exclusivement, est la fixation des termes mêmes du contrat, et non pas du sens et de la portée de ce dernier. En l'espèce, les termes employés par les parties, dans leur convention écrite, ne sont pas contestés ; le litige ne porte que sur leur interprétation.

Ainsi que le Tribunal fédéral l'a jugé d'une façon constante (arrêt du 9 juin 1883, Weber et cons., *Rec. off.* IX, page 222, consid. 2, et arrêt Chapuis c. Choquard et Cie précité), dans l'interprétation d'un contrat, il faut, avant tout, examiner le sens grammatical des termes employés ; on ne peut supposer que les parties ont entendu donner aux mots un autre sens que leur sens propre que s'il y a des éléments ou des circonstances spéciales, d'où il résulte clairement que les parties ont donné, aux termes dont elles ont fait usage, une autre signification que celle qu'ils ont dans le langage courant ; il importe peu que cette signification leur ait été attribuée dès le début, ou postérieurement, par modification du contrat tacitement consentie.

La Cour civile du canton de Vaud ne s'est nullement, en l'espèce, préoccupée du sens grammatical des mots *in den Bauwerken ;* elle a implicitement admis la traduction du demandeur, qui attribuait à ce mot le sens de chantier. Or, cette traduction est erronée ; le mot chantier est, dans la même phrase, rendu par le mot *Bauplatz. Bauwerk* n'a qu'un sens grammatical possible, c'est-à-dire qu'il désigne une construction. Dans ces conditions, sans qu'il soit besoin de longue discussion, le seul sens grammatical possible de la phrase « gemessen in den Bauwerken oder in angelegten Depots auf den Bauplätzen », signifie littéralement « mesuré dans les constructions ou dans les dépôts établis dans les chantiers de construction ». Dès lors, prévoir qu'il sera payé 2 fr. 50 par mètre cube de pierres exploitées, mesuré dans les constructions ou dans les dépôts établis sur les chantiers, c'est dire que le mesurage aura lieu et que le prix portera, *ou* sur le mètre cube de construction, *ou*

Digitized by Google

sur le mètre cube de pierre emmétrée dans les chantiers. Cette disposition du contrat prévoit, à la fois, le mode et le lieu du mesurage, en introduisant, il est vrai, une alternative. Le calcul établi par les Chemins de fer fédéraux est, en conséquence, strictement conforme au contrat, puisque le prix de 2 fr. 50 est compté pour chaque mètre cube de pierre incorporé dans les constructions.

II. Le demandeur n'a pas allégué expressément, et, en tout cas, pas établi qne le mot « Bauwerk » ait, dans le lieu où le contrat a été fait, pour la classe de personnes qui ont conclu celui-ci, ou à raison d'un usage technique, un sens divergent du sens grammatical (arrêt du 29 avril 1893, Gamper c. Kreditbank Winterthur, *Rec. off.* XIX, page 340, consid. 3), il n'y a donc pas lieu de supposer que les partiescontractantes aient entendu donner au mot en discussion un autre sens que sa signification grammaticale et usuelle.

Il n'y a pas non plus lieu d'admettre qu'elles aient tacitement convenu, après la conclusion du contrat, de donner au mot *Bauwerk* un sens spécial. En effet, dès le début, les situations mensuelles ont été établies d'après le mesurage opéré sur les constructions ; ce mode de faire a été continuellement suivi de 1899 à 1903, sans que le demandeur ait jamais soulevé d'objection. Il a, au contraire, signé toutes les situations mensuelles provisoires, sans réserve quant au mode de mesurage. L'arrêt dont est recours constate, il est vrai, que l'entrepreneur a réclamé contre les cubes portés dans ces situations; mais, cette réclamation avait une source toute différente, sans aucun rapport avec le texte du contrat, et les cubages ont été, dès lors, arrêtés définitivement. Le demandeur a donc consacré lui-même, durant plus de quatre années, par ses actes, l'interprétation donnée au contrat par sa partie adverse.

III. Ainsi qu'il résulte du contrat, interprété d'après le sens grammatical des mots, les parties avaient le choix du mesurage des pierres dans la construction ou des pierres emmétrées sur les places de dépôts établies dans les chantiers. Le demandeur ne s'est jamais prévalu de cette faculté de choisir; il a toujours admis le mode suivi par sa partie adverse, et il n'est ni allégué, ni établi, qu'il ait jamais demandé la désignation de places de dépôts, pour procéder à l'emmétrage des pierres brutes, et à leur mesurage conformément au second mode prévu par le contrat. Il n'a, dès lors, à s'en prendre qu'à lui s'il a choisi la solution la moins favorable à ses intérêts.

Digitized by Google

IV. Il serait peut-être encore possible de mettre en doute que les parties aient entendu laisser au mot *Bauwerk* son sens grammatical, si cette interprétation conduisait à un résultat contraire au bon sens ; or, tel n'est pas le cas.....

. . . .

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est déclaré fondé et l'arrêt de la Cour civile du canton de Vaud, du 15 mai 1906, est réformé. En conséquence, la demande de Pfammater est repoussée et les conclusions libératoires des Chemins de fer fédéraux leur sont accordées.....

(Abrégé.)

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 6 Octobre 1906.

Présidence de M. Graz.

Succession répudiée ; liquidation ; art. 193 L. P. ; pension alimentaire de la veuve ; art. 1465 C. civ. ; production par privilège ; admission par le Tribunal de première instance ; appel ; 1° créance de la veuve ; 2° créance ayant pris naissance avant la formation de la masse ; créance non admissible par privilège ; art. 219, 220, 247 L. P. ; réforme ; admission de la créance de la veuve en cinquième classe.

Lecoultre q. q. a. *contre* veuve Renaud.

I. La veuve a, en vertu de l'art. 1465 C. civ., le droit de réclamer à la succession de son mari, vacante par suite de la renonciation des héritiers, le coût de son entretien pendant les délais pour faire inventaire et délibérer.

II. La formation de la masse d'une succession répudiée ne prend naissance que depuis le jugement qui ordonne la liquidation par l'Office des faillites ; la créance de la veuve, pour sa pension alimentaire, qui existe dès le moment du décès de son mari, est antérieure à la formation de cette masse.

Cette créance ne saurait donc constituer une dette de la masse, celle-ci ne pouvant être tenue d'une dette que si elle a été créée par son fait. Il en résulte que, l'Office des faillites ne pouvant dresser l'état de collocation que suivant les art. 219 et 220 L. P., aucun privilège n'est prévu par le législateur fédéral, pour la créance de la veuve résultant de l'art. 1465 du C. civ. genevois.

Victor Renaud est décédé à Genève, le 1er novembre 1904 ; sa succession fut répudiée par ses héritiers, et, par jugement du 25 mars 1905, le Tribunal de première instance ordonna la liquidation de sa succession par l'Office des faillites, en application de l'art. 193 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes.

Digitized by Google

L'inventaire constate que l'actif mobilier s'élève à la somme de 2549 fr. 25, tandis que le passif admis atteint le chiffre de 13,105 fr. 95.

La veuve du défunt, dame Renaud, a produit à l'Office des faillites un compte au montant de 650 francs, en demandant son admission par privilège, la dite somme représentant le coût de son entretien pendant les trois mois et quarante jours qui lui sont accordés par la loi pour faire inventaire et délibérer.

Dame veuve Renaud a invoqué l'art. 1465 du Code civil genevois à l'appui de sa production, en alléguant qu'elle avait dû quitter le domicile conjugal par suite de l'apposition des scellés, à la requête des créanciers de son mari, et vivre dans une pension.

L'Office des faillites a écarté cette production, suivant avis du 24 mai 1905, pour le motif que l'art. 1465 du Code civil genevois ne peut recevoir son application dans le cas d'une succession répudiée.

Dame veuve Renaud a, dans le délai de dix jours prévu par l'art. 250 de la loi fédérale sur la poursuite, intenté une action contre l'Office des faillites, aux fins de faire admettre son opposition contre l'état de collocation, et qu'il fût dit et prononcé qu'elle serait admise au passif de la succession répudiée, pour la dite somme de 650 francs, avec intérêts de droit.

Par conclusions prises à l'audience du 7 mai 1906, et qui figurent à l'expédition du jugement dont est appel, dame veuve Renaud a complété ses conclusions introductives, en ce sens qu'elle a demandé son admission pour le montant de sa créance, *par privilège sur toutes autres créances.*

L'Office des faillites a conclu au déboutement de la demanderesse, en persistant à soutenir que l'art. 1465 du Code civil genevois n'est plus admissible dans le cas d'une succession répudiée, et que c'est le titre septième de la loi fédérale qui seul est applicable.

Par jugement du 14 mai 1906, le Tribunal de première instance a condamné la succession répudiée Renaud à payer à la demanderesse la somme de 650 francs, pour son entretien, pendant trois mois et quarante jours, à partir du décès de son mari, et les dépens.

Ce jugement est basé, en résumé, sur les motifs suivants :

La disposition de l'art. 1465 du Code civil genevois a un but humanitaire, et il n'est pas admissible que les héritiers puissent,

Digitized by Google

par leur seule renonciation, priver la veuve de l'avantage que lui confère la loi.

L'obligation d'entretenir la veuve ne grève pas les héritiers qui ont renoncé, mais la masse, et l'exercice de ce droit est naturellement subordonné à l'existence d'un actif quelconque, sans qu'il soit nécessaire qu'il existe un actif net.

Les privilèges sont de droit étroit, et l'art. 219 de la loi fédérale, applicable aux successions répudiées, ne prévoit pas la créance de le femme pour son entretien, pendant les délais pour faire inventaire et délibérer, mais cette créance est une dette de la masse et doit, par conséquent, être payée avant toute répartition.

Dans le délai prévu par l'art. 412 de la loi de procédure civile, et par exploit du 21 mai, Lecoultre, en qualité, a interjeté appel de ce jugement ; il en demande la réforme et reprend ses conclusions de première instance; dame veuve Renaud conclut à sa confirmation et, très subsidiairement, elle demande son admission au passif de la succession répudiée, pour la somme de 650 francs, dans la classe qu'il plaira à la Cour de désigner.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1. Dame veuve Renaud justifie-t-elle être créancière de la somme de 650 francs de la succession répudiée de son défunt mari ?

2. Doit-elle être admise, par privilège, avant toutes autres créances, à l'état de collocation?

Sur la première question:

L'art. 1465 du Code civil genevois dispose que la veuve, soit qu'elle accepte, soit qu'elle renonce, a droit, pendant les trois mois et quarante jours qui lui sont accordés pour faire inventaire et délibérer, de prendre sa nourriture et celle de ses domestiques sur les provisions existantes et, à défaut, par emprunt au compte de la masse commune, à la charge d'en user modérément.

Elle ne doit aucun loyer à raison de l'habitation qu'elle a pu faire, pendant ces délais, dans une maison dépendante de la communauté ou appartenant aux héritiers du mari ; et si la maison qu'habitaient les époux à l'époque de la dissolution de la communauté était tenue par eux à titre de loyer, la femme ne contribuera point, pendant les mêmes délais, au paiement du dit loyer, lequel sera pris sur la masse.

C'est un motif d'humanité qui a dicté cette disposition, car la loi a voulu que, pendant les premiers temps de son veuvage, la

Digitized by Google

femme fut, autant que possible, débarrassée de toute préoccupation matérielle, en ce qui concerne son logement et sa nourriture, dont on lui permet de faire supporter les frais à la communauté. (Voir Baudry-Lacantinerie, t. III, page 141.)

L'art. 76 du Code fédéral des Obligations prévoit que les obligations qui ont leur source dans les rapports de famille ou de succession, ou qui se fondent sur les principes de droit public, sont régies, quant à leur formation, par le droit cantonal ou par les dispositions spéciales du droit fédéral.

Il y a donc lieu d'admettre que dame veuve Renaud peut, en vertu de l'art. 1465 du Code civil genevois, réclamer à la succession de son mari, par suite de la renonciation des héritiers, le coût de son entretien, pendant les délais pour faire inventaire et délibérer, soit, dans l'espèce, *depuis le 1er novembre 1904*, date du décès de son mari, *jusqu'au 12 mars 1905*, puisqu'il n'est point contesté que, pendant ce laps de temps, elle n'a pu habiter le domicile conjugal, ni prélever en nature, sur les provisions, ce qui était nécessaire à son existence.

Dame veuve Renaud est donc bien créancière de la somme de 650 francs, qui n'est point exagérée dans les circonstances de la cause.

Sur la deuxième question :

Par jugement du 25 mars 1905, soit après l'expiration des délais pour faire inventaire et délibérer, la liquidation de la succession répudiée Renaud fut confiée à l'Office des faillites, en vertu de l'art. 193 de la loi fédérale, qui prévoit que les dispositions du titre septième de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes sont applicables à cette liquidation.

Une succession répudiée doit donc être liquidée comme une faillite en ce qui concerne la formation de la masse, l'appel aux créanciers, l'administration de la masse, la vérification des créances et la collocation, la liquidation de la masse, la distribution des deniers et la clôture de la liquidation. (Titre septième, art. 221 à 270 de la loi fédérale.)

Or, l'art. 247 prévoit que, dans les vingt jours après l'expiration du délai pour les productions, l'administration dresse *l'état de collocation, conformément aux dispositions des art. 219 et 220, qui fixent l'ordre suivant lequel les créances non garanties sont colloquées sur le produit des biens de la masse.*

La créance de dame veuve Renaud a pris naissance le 1er no-

Digitized by Google

vembre 1904, date du décès de son mari, puisque c'est depuis cette date que commence à courir le délai pour faire inventaire et délibérer, et a pris fin le 12 mars 1905, date de l'expiration de ce délai.

Or, la formation de la masse de la succession répudiée Renaud n'a pris naissance que depuis le jugement du 25 mars 1905 ; la créance de dame Renaud existait donc avant la formation de la masse et ne peut pas, d'après la législation fédérale, *être une dette de la masse, puisque celle-ci ne peut être tenue d'une dette que si cette dette a été créée pa1 son fait.* (Voir Brustlein et Rambert.)

La créance de dame Renaud résulte du texte d'une loi cantonale, mais non pas du fait de la masse de la succession répudiée, laquelle s'est formée postérieurement à l'existence de la créance de l'intimée.

Il en résulte que, conformément à l'art. 247 de la loi fédérale, l'Office des faillites ne pouvait dresser l'état de collocation que suivant les art. 219 et 220, qui ne prévoient aucun privilège pour la créance de la veuve, et de la nature de celle résultant de l'art. 1465 du Code civil genevois.

La demande de dame Renaud d'être admise au passif de la succession répudiée, par privilège sur toutes autres créances, n'est donc point fondée en droit et doit être rejetée.

En ce qui concerne les conclusions subsidiaires de dame Renaud devant la Cour, il y a lieu de les admettre, en ce sens qu'elle sera admise au passif de la succession répudiée pour la somme de 650 francs, dans la cinquième classe de l'art. 219.

Le jugement du 14 mai doit, dès lors, être réformé, car le dispositif a prononcé une condamnation contre l'appelante, alors qu'elle n'était pas requise dans les conclusions de dame Renaud, qui avait formé opposition à l'état de collocation et demandé seulement son admission, par privilège sur toutes autres créances, suivant l'expédition du jugement dont est appel.

Sur la troisième question :

Dame Renaud succombe sur sa demande d'admission par privilège et n'est admise qu'en cinquième classe; de son côté, l'Office des faillites a rejeté purement et simplemeut la production de l'intimée ; il y a donc lieu, en vertu des art. 109 et 363 de la loi de procédure civile, de compenser entre les parties les dépens de première instance et d'appel, puisqu'elles succombent respectivement sur une partie de leurs conclusions.

Digitized by Google

Par ces motifs, la Cour : A la forme. admet l'appel interjeté du jugement rendu dans la cause, le 14 mai 1906, par le Tribunal de première instance ;

Au fond, réforme le dit jugement, et, statuant à nouveau, admet l'opposition de dame veuve Renaud à l'état de collocation de la succession répudiée de feu Victor Renaud, quand vivait restaurateur, décédé le 1er novembre 1904 ;

Dit et prononce que dame veuve Renaud sera admise en cinquième classe, au passif de la dite succession répudiée, pour la somme de 650 francs ;

Compense entre les parties les dépens de première instance et d'appel...

Audience du 13 Octobre 1906.

Présidence de M. Graz

Saisie de créance ; attribution au créancier ; art. 131 L. P.; rejet de la demande d'icelui ; appel ; art. 99, 131 L. P. ; droit du tiers de compenser partiellement ; art. 133, 135 C. O.; réforme partielle ; dépens compensés.

Brunschwig *contre* Billard.

Le tiers saisi peut opposer au créancier saisissant les exceptions qui lui compétaient au moment où la saisie a été pratiquée, et notamment l'exception de compensation.

La compensation ne peut toutefois être opérée qu'en ce qui concerne les créances du tiers, existant lors de la saisie, et non pour celles qui ont pris naissance postérieurement.

Le 29 juin 1905, Brunschwig, créancier de Marti d'une somme de 226 fr. 15, a fait saisir en mains de sieur Billard, régent à Presinges, toutes sommes dues au débiteur, et ce à raison du capital et des frais de la poursuite.

Le tiers saisi a déclaré que le débiteur avait été chargé d'exécuter divers travaux ; que ceux-ci n'étaient point terminés et qu'il ignorait le prix qu'il devra payer de ce chef.

Le 16 décembre 1905, l'Office, en application de l'art. 131, § 2, L. P. a autorisé Brunschwig à faire valoir, à ses périls et risques, la créance de Marti contre Billard.

Brunschwig a alors, par exploit du 25 janvier 1906, assigné Billard en paiement de 236 fr. 75.

Digitized by Google

Billard a expliqué que le compte des travaux exécutés pour son compte, par Marti, s'élevait à la somme de 166 fr. 70 ; qu'il avait été convenu que ces travaux serviraient à payer les loyers arriérés dus par Marti ; qu'il ne devait rien à Marti, celui-ci, au mois d'août 1905, étant débiteur de Billard de pareille somme, pour loyer.

Par jugement du 19 juin 1906, le Tribunal a débouté Brunschwig de ses conclusions et l'a condamné aux dépens.

Ce jugement est, en résumé, motivé comme suit :

Brunschwig, attributaire de la créance, a l'obligation de prouver que Billard est débiteur de Marti. Lors de la saisie, Billard a déclaré qu'il ignorait la somme qu'il devrait à Marti pour ses travaux. En cours d'instance, il a complété sa déclaration, en disant qu'il avait été convenu que le prix des travaux servirait à payer les loyers arriérés. Il résulte de cette déclaration que, lors de la saisie, Billard n'était pas débiteur de Marti.

Brunschwig a appelé de ce jugement, bien que rendu en dernier ressort. Il soutient que les premiers juges ont violé les art. 131 C. O. et 99 L. P., que c'est à tort que les premiers juges ont admis la compensation entre les créances de Billard et de Marti, notamment après la saisie du 29 juin 1905. Il demande la réforme du jugement et la condamnation de Billard au paiement de 176 fr., somme à laquelle il avait réduit ses conclusions de première instance.

Billard, estimant que le jugement ne consacre aucune violation de la loi, conclut à la non-recevabilité de l'appel. Il fait une offre de preuve très subsidiaire.

Question :

L'appel est-il recevable et fondé ?

Ainsi que le Tribunal l'a admis, en conformité de la jurisprudence de la Cour (voir arrêt veuve Bernard contre dame Auberge, du 21 février 1903)[1], le tiers saisi peut opposer au créancier saisissant les exceptions qui lui compétaient au moment où la saisie a été pratiquée, et notamment l'exception de compensation (art. 133 C. O.).

Au moment où la saisie a été opérée, Billard, ainsi qu'il l'a déclaré en cours d'instance, était créancier de Marti d'une somme de 128 francs, pour huit mois de loyer arriéré.

Il a reconnu, d'autre part, que la créance saisie de Marti, pour

---

[1] Voir *Semaine Judiciaire* 1903, page 201.

Digitized by Google

travaux, s'élevait à la somme de 166 fr. 70 (et non 176 francs, comme le dit l'appelant par erreur). Les deux dettes étaient exigibles.

Billard a, en effet, déclaré et offert de prouver, — et cette déclaration, non contestée, n'est pas contraire à celle qui figure au procès-verbal de saisie, elle la complète seulement, — qu'il avait été convenu que le coût des travaux se compenserait avec le montant du loyer arriéré. Billard, au moment de la saisie avait donc le droit d'opérer la compensation, qu'il avait déclaré à son créancier vouloir exercer (art. 138 C. O.).

Billard, étant débiteur de 166 fr. 70 et créancier de 128 francs, restait débiteur de Marti, la compensation ayant eu lieu, de 38 fr. 70.

En admettant que Billard n'était pas débiteur de Marti au moment de la saisie, le Tribunal n'a pas tenu compte des déclarations faites par Billard et a ainsi violé l'art. 287 l. pr. civ. sur l'aveu judiciaire.

La saisie a donc porté sur une somme de 38 fr. 70. C'est en vain que Billard soutient qu'il fait compenser ce solde avec le loyer couru et dû par Marti après la saisie, soit dès le 6 juillet 1905. Il se heurte, en effet, aux dispositions de l'art. 133 C. O, que le Tribunal a également violées, en admettant la compensation; la convention relative à la compensation, qu'invoque Billard, et qui, suivant l'offre de preuve de celui-ci en première instance, n'aurait trait qu'au loyer *arriéré,* ne peut porter atteinte au droit du saisissant résultant de l'art. 135 C. O.

L'appel du jugement est donc recevable (art. 339, 3°, pr. civ.); il est fondé à concurrence de 38 fr. 70, ainsi qu'il est expliqué ci-dessus.

Quant aux dépens, chaque partie succombant dans ses conclusions, il y a lieu de les compenser (art. 109 pr. civ.).

Par ces motifs, la Cour déclare recevable l'appel formé par Brunschwig contre le jugement rendu en la cause par le Tribunal de première instance, le 19 juin 1906;

Au fond, réforme et met à néant le dit jugement, et, statuant à nouveau, condamne Billard à payer à Brunschwig, avec intérêts de droit, la somme de 38 fr. 70;

Déclare non fondée, à concurrence de cette somme, l'opposition faite par Billard à la poursuite 83337...

Digitized by Google

FAITS DIVERS

KARL ATTENHOFER. — La mort vient encore d'enlever à ses hautes fonctions un des membres du Tribunal fédéral.

M. le juge Attenhofer est décédé à Lausanne, le 10 octobre, à l'âge de soixante-dix ans.

Né à Sursee (Lucerne) le 28 février 1836, le Dr Karl Attenhofer étudia successivement à Lucerne, Munich et Heidelberg. Il y puisa un goût marqué pour la littérature juridique, qu'il devait enrichir, plus tard, d'importants travaux de droit canon et de droit romain sur l'Eglise, la Cession, etc.

La pratique du barreau, dans laquelle il débuta en 1863, ne l'attirait pas beaucoup; aussi accepta-t-il, dès 1871, les fonctions de membre du Tribunal Supérieur de Lucerne, qu'il conserva pendant vingt et un ans.

En 1903, lors de la réorganisation du Tribunal fédéral, il fut nommé au poste dont la mort vient de l'arracher, et où ses connaissances juridiques, de nature plutôt dogmatique, étaient appréciées.

Attenhofer laisse le souvenir d'un homme cultivé, aimable et bienveillant, et fort considéré par ceux qui ont été en relations avec lui.

AVIS

MM. les avocats, agents d'affaires, etc., sont avisés qu'ils pourront se procurer les numéros de la Semaine Judiciaire *contenant les arrêts ou jugements qu'ils voudraient répandre, aux prix réduits de fr. 0.30 par 50 exemplaires et de fr. 0.25 par 100, à la condítition de les commander* D'AVANCE.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE.

Ex. J.C.M. 11/13/06

Digitized by Google

Cambridge
NOV 15 1906

28me Année | N° 42 | 29 octobre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 19 JUILLET 1906.

Présidence de M. URSPRUNG.

Titres remis en nantissement; revendication par un tiers; prétentions basées sur une donation ou un don manuel; art. 240, 242 pr. civ. gen.; art. 1498, 1499 C. civ. gen.; droit cantonal; admission; appel; réforme; recours au Tribunal fédéral; art. 63, 65, 67, 71, 74 Org. jud. féd; 1° réception en temps utile; 2° cause jugée en application de lois cantonales; art. 56, 57 *leg. cit.;* contrat prétendu de prêt; art.321 C. O.; moyen nouveau; art. 80 org. jud. féd.; inadmissibilité; refus d'entrer en matière.

Vve Petit *contre* Hoirs Zwahlen et Banque de Genève.

I. Lorsqu'une partie dépose un mémoire à l'appui de son recours, dans un litige d'une valeur supérieure à 4000 francs, cette irrégularité n'entraîne pas le rejet du recours; elle ne peut que conduire le Tribunal à en faire abstraction, pour s'en tenir à la procédure orale.

II. L'art. 65, al. 1, Org. jud. féd., en fixant un délai de vingt jours dès la communication du jugement attaqué, n'a d'autre but que de déterminer le moment à partir duquel le recours n'est plus recevable, pour cause de tardiveté. Il ne met donc nullement obstacle à ce que le recours soit interjeté avant même que le délai

Digitized by Google

n'ait commencé à courir, alors que, comme dans l'espèce, la décision n'a pas été communiquée aux parties.

III. Le Tribunal fédéral doit appliquer d'office le droit fédéral, même dans les causes qui lui sont soumises par la voie du recours en réforme; il est, d'autre part, loisible aux parties de signaler au Tribunal fédéral quel est, suivant elles, le droit fédéral applicable en la cause, ou de se placer, devant cette autorité, à un point de vue juridique différent de celui qu'elles avaient cru devoir adopter devant les instances cantonales. L'application de ces principes est toutefois limitée par l'art. 80 Org. jud. féd., en ce sens que des faits qui n'ont pas été articulés déjà devant les instances cantonales ne peuvent être pris en considération par l'autorité fédérale. La présentation d'exceptions ou de dénégations nouvelles, ou la modification du caractère des conclusions prises devant les instances cantonales, ne sauraient davantage être admises par elle.

A. Par exploit du 7 janvier 1904, dame Julie-Alexandrine, née Pignal, veuve de Jean-Ferdinand Petit, dès le 6 août 1897, sans profession, à Veyrier (Genève), a introduit action devant le Tribunal de première instance de Genève, contre les hoirs plus haut nommés, soit les héritiers, sous bénéfice d'inventaire, de Abraham-André Zwahlen, peintre, en dernier lieu domicilié à Genève, décédé à Veyrier, le 9 octobre 1903, et contre la Banque de Genève, société anonyme, ayant son siège à Genève, — en invoquant, ou en soutenant que feu Zwahlen avait déposé à la Banque de Genève, le 5 juillet 1902 (mais, en réalité, le 5 novembre 1894 déjà, pour une durée de quatre mois, prorogée dès lors de quatre en quatre mois, la dernière fois le 5 juillet 1903, à l'échéance du 5 novembre suivant), un certain nombre de titres en garantie (nantissement) d'un prêt de 125,000 francs, à lui consenti par dite banque, — qu'à l'égard d'une partie de ces titres (pour une valeur d'environ 70,000 francs), feu Zwahlen avait reconnu le droit de *propriété* de dame Petit, et cela tant verbalement que par un acte sous seing-privé, non daté, mais signé, en fait, par Zwahlen, dans le courant de l'année 1902, et par un acte authentique, reçu Jeandin, notaire, à Genève, le 7 octobre 1903, — qu'il ne pouvait donc être contesté que ces titres-là, plus exactement désignés dans les deux actes sus rappelés, fussent bien sa *propriété*, — que, *par conséquent*, elle avait le droit d'exiger que ces titres ne fussent plus affectés à un nouveau nantissement si, à l'échéance du 5 novembre 1903, l'obligation de Zwahlen envers la Banque de Genève n'avait pas été remboursée, et qu'ils lui fussent, au contraire, restitués, avec leurs coupons, ou, si ceux-ci avaient été détachés, avec leur valeur.

Digitized by Google

Fondée sur ces considérations, dame Petit concluait à ce qu'il plût au Tribunal : « 1. Dire et prononcer que l'obligation Zwahlen, étant arrivée à échéance le 5 novembre 1903, ne pourra être renouvelée avec le nantissement des titres *appartenant* à Mme veuve Petit, et énumérés dans l'acte susvisé reçu par Me Jeandin, notaire, le 7 octobre 1903; — « 2. Faire défense aux hoirs Zwahlen de consentir à nouveau le nantissement des dits titres à la Banque de Genève, ou à tout autre établissement financier, en garantie de la dette de sieur Zwahlen, et les condamner à en autoriser la *restitution* à dame veuve Petit, sous une astreinte de 200 francs de dommages-intérêts par jour de retard ; — « 3. Dire et prononcer que, dans le cas où les hoirs Zwahlen ne paieraient pas la dette de feu Zwahlen à la Banque de Genève, et où celle-ci serait obligée de réaliser le gage qu'elle possède, les héritiers Zwahlen seront condamnés à payer à dame veuve Petit la valeur des titres et des coupons dont s'agit, avec les intérêts de droit ; —« 4. Ordonner, enfin, à la Banque de Genève, et la condamner, en tant que de besoin, à restituer à Mme veuve Petit les susdits titres, avec leurs coupons, ou la valeur des dits coupons, avec les intérêts, dès leur encaissement, et sauf recours de la dite Banque contre les hoirs Zwahlen, pour le paiement de la dette de feu Zwahlen, et pour les intérêts qu'elle pourra être appelée à payer à dame Petit ; — « 5. Condamner, enfin, les hoirs Zwahlen en tous les dépens, y compris ceux nécessités par la mise en cause de la Banque de Genève. »

Ultérieurement, et dans toute une série d'écritures, de même encore que par ses déclarations au cours de l'audience, où, sur ordonnance du Tribunal, elle eut à comparaître personnellement, dame Petit s'attacha à justifier ces conclusions :

a) En invoquant en première ligne les deux actes sus rappelés : celui sous seing-privé, de 1902, et celui reçu Jeandin, notaire, le 7 octobre 1903, et en soutenant qu'aux termes des art. 240 et 242 loi genevoise de procédure civile, ces actes faisaient, entre les parties aux dits actes et leurs héritiers, ou ayants-cause, pleine foi de leur contenu, de sorte que son *droit de propriété* sur les titres en question, reconnu par feu Zwahlen, ne pouvait être contesté par les héritiers ou les ayants-cause de ce dernier ; — *b*) En prétendant, subsidiairement, que l'acte du 7 octobre 1903 constituait une *donation déguisée, mais parfaitement régulière, de feu Zwahlen, en sa faveur, ou, éventuellement même, un legs;* — *c*) En

expliquant, plus subsidiairement, que les titres *revendiqués* par elle lui provenaient, pour la plupart, de *dons manuels* que feu Zwahlen lui aurait faits dès l'année 1881, et jusqu'en 1894, et, pour le surplus, d'acquisitions payées au moyen de deniers obtenus par le recouvrement de créances recueillies dans la succession de son père, décédé en 1864, quelques-uns de ces titres, de l'une ou de l'autre provenance, ayant d'ailleurs été remplacés par d'autres au fur et à mesure qu'ils sortaient aux tirages auxquels ils étaient soumis; — *d*) En cherchant à démontrer que tous ces titres étaient pour elle des *biens propres*, en vertu de son contrat de mariage, du 11 juin 1860, qui stipulait entre elle et feu son mari, Jean-Ferdinand Petit, le régime dotal, combiné avec la communauté d'acquêts, telle que celle-ci se trouve réglée par les art. 1498 et 1499 Code civ. gen.; — *e*) En prétendant, enfin, qu'à supposer qu'au regard du droit cantonal genevois, elle ne pût point se prévaloir directement des dons manuels plus haut mentionnés, soit par suite de son incapacité à les recevoir, durant son mariage, sans l'autorisation de son mari, soit en raison de l'absence d'un inventaire, ou d'un état en bonne forme, dressé en conformité de l'art. 1499 C. civ. gen., soit pour telle autre cause encore d'une nature analogue, elle pouvait, en revanche, invoquer l'acte du 7 octobre 1903, intervenu alors qu'elle était pleinement maîtresse de ses droits, comme un acte *confirmatif de ces dons manuels*.

En substance, dame Petit ne se basait ainsi, dans sa demande, comme aussi dans toutes ses écritures ultérieures en première instance, et dans ses déclarations, au cours de sa comparution personnelle, que sur les dispositions du droit cantonal genevois. Dans une seule de ses écritures, soit dans celle du 10/11 mai 1905, pour chercher à réfuter l'un des arguments que lui opposaient les hoirs Zwahlen, et qui consistait à dire que la demanderesse n'avait jamais été mise en possession des titres dont s'agit, et que, partant, elle n'avait pu, au regard de l'art. 199 C. O., devenir propriétaire de ces titres, elle invoque les dispositions des art. 200 et 201 C. O., prétendant que, déjà antérieurement au 5 novembre 1894, elle aurait bien eu en sa possession les titres en question, ou que, postérieurement à cette date, soit quelques années plus tard, feu Zwahlen lui aurait remis le reçu, que la Banque de Genève lui avait délivré (le 12 novembre 1894), des titres faisant l'objet de son nantissement, ou, enfin, que, par l'acte du 7 octobre 1903, feu Zwahlen avait donné à la dite banque l'ordre de conserver doré-

Digitized by Google

navant les titres sur lesquels porte le litige, pour son compte à elle, demanderesse.

Il convient ici de remarquer que l'acte sous seing-privé, non daté, mais signé de feu Zwahlen dans le courant de l'année 1902, ne consiste que dans une énumération détaillée des titres dont, par ce procès, dame Petit réclame la restitution, énumération ntitulée: « Titres de Rente et Obligations diverses, déposées à la Banque dé Genève au nom de M. André Zwahlen, et *appartenant* à Mme Julie Petit-Pignal, à Veyrier » ; et suivie de cette déclaration :

« Je soussigné, André Zwahlen, déclare que tous les titres désignés ci-dessus, en dépôt, en mon nom, à la Banque de Genève, sont bien la *propriété* de Mme Julie Petit-Pignal, à Veyrier. »

L'acte du 7 octobre 1903 est de la teneur suivante :

« L'an 1903, et le mercredi 7 octobre...

par devant Me Adrien Jeandin, notaire, à Genève, a comparu M. André Zwahlen, sans profession, demeurant à Veyrier, lequel a, par les présentes, déclaré reconnaître expressément que tous les titres déposés en son nom à la Banque de Genève, et qui sont mentionnés en un état descriptif, qui demeurera annexé à la minute des présentes, sont bien réellement la *propriété personnelle* de Mme Julie Pignal, veuve de M. Ferdinand Petit, propriétaire, demeurant à Veyrier, laquelle est nantie du reçu de dépôt des titres, délivré par la dite banque. Il déclare, en conséquence, confirmer purement et simplement l'affirmation qu'il a déjà signée au bas de l'état susmentionné, et autoriser la Banque de Genève à faire, au nom de Mme veuve Petit, née Pignal, tous transferts nécessaires, afin que cette dernière *rentre en possession* des titres désignés en l'état annexé à la minute des présentes, qu'elle m'avait *confiés ;* la dite dame étant, dès à présent, autorisée à donner toutes quittances et toutes décharges régulières à la Banque de Genève en ce qui concerne les titres dont s'agit.

« Dont acte, fait et passé à Veyrier, en la demeure de Mme veuve Petit, née Pignal, en présence de MM....., témoins instrumentaires requis et soussignés ;

« Et, après lecture entière de tout ce que dessus, faite à M. André Zwahlen, comparant, en la présence réelle et continuelle des deux témoins susnommés, le dit M. Zwahlen, requis de signer, a déclaré savoir le faire, mais ne le pouvoir à cause de son état d'extrême faiblesse. En conséquence, les témoins ont seuls signé avec le notaire..... »

Dans aucune de ses écritures de première instance, dame Petit n'a expliqué la raison pour laquelle elle aurait « confié » les titres dont s'agit au sieur Abraham-André Zwahlen ; elle n'invoque la déclaration de ce dernier, sur ce point, contenue dans l'acte du 7 octobre 1903, que pour chercher à démontrer qu'elle aurait bien eu, à un moment donné, ces titres en sa possession, et que les

Digitized by Google

prétendus dons manuels, à elle faits par feu Zwahlen, auraient été effectivement suivis de la tradition, qui était nécessaire pour leur validité. Ainsi, dans son écriture sus rappelée, du 10/11 mai 1905 (pages 11 et 12), dame Petit s'exprime comme suit : « Mais Mme Petit avait consenti, plus tard, à confier, sans reçu, à M. Zwahlen les mêmes titres (et non pas à les lui restituer). M. Zwahlen avait agi dès lors comme propriétaire apparent des mêmes valeurs. La présomption de *propriété* était donc en faveur de M. Zwahlen. Le *droit* de Mme Petit était alors, dans cette situation de fait, très contestable ; elle n'avait rien en mains de nature à plaider pour elle, en cas de contestation. Heureusement pour elle, son *droit* a été reconnu par deux titres successifs. »

La demande de dame Petit était donc tout entière basée sur l'allégation par laquelle cette dernière prétendait que c'était elle seule qui était la propriétaire des titres en question. Et, en maints endroits, dans ses écritures, la demanderesse est absolument précise à cet égard, en affirmant que c'est ce droit de propriété qu'elle entend exercer dans ce procès.

Ce n'est qu'au cours de l'interrogatoire subi par elle, lors de sa comparution personnelle, le 16 mars 1905, que dame Petit a expliqué, tout à fait incidemment et par à peu près, en quoi aurait consisté l'opération, au moyen ou à l'occasion de laquelle elle aurait confié à feu Zwahlen les titres qu'elle entendait actuellement « revendiquer » ; « en 1894, — dit-elle, — M. Zwahlen m'a demandé de lui confier ces titres pour en faire l'objet d'un nantissement à la Banque de Genève ; ce nantissement était destiné à garantir un emprunt de 125,000 francs fait par M. Zwahlen à cet établissement de crédit ; une partie de cette somme, soit 100,000 francs, a été prêtée par M. Zwahlen à M. Petit, mon mari.

B. En réponse, les hoirs Zwahlen conclurent à ce que la demanderesse fût déboutée de toutes ses conclusions, en invoquant, à l'encontre de la demande, toute une série de moyens, tirés exclusivement du droit cantonal, et, très accessoirement, l'art. 199 C. O. Ils déclarèrent, en outre, faire toutes réserves envers la demanderesse, et en vertu des art. 1454 et 1483 C. civ. gen., relativement à la créance de 165.000 fr. que possédait leur auteur, feu Zwahlen, contre Jean-Ferdinand Petit ou son hoirie.

La Banque de Genève déclara s'en rapporter à justice et être prête — ce dont elle demandait qu'il lui fût donné acte — à remettre les titres dont s'agit à qui justice ordonnerait, moyennant

Digitized by Google

le paiement des sommes en garantie desquelles ces titres avaient été grevés d'un droit de gage en sa faveur...

C. D. Par jugement en date du 22 juin 1905, le Tribunal de première instance de Genève (première Chambre) a prononcé comme suit :

« Le Tribunal : « 1° Dit et prononce que l'obligation Zwahlen ne pourra, à partir du présent jugement, être renouvelée avec le nantissement des titres *appartenant* à veuve Petit, énumérés dans l'acte Jeandin, notaire, du 7 octobre 1903 ; — « 2° Fait défense aux hoirs Zvahlen sus qualifiés et désignés de consentir à nouveau le nantissement de ces titres, soit à la Banque de Genève, soit à tout autre établissement financier, en garantie de la dette de sieur Zwahlen, et les condamne à en autoriser la restitution à veuve Petit, sous une astreinte de 20 francs de dommages-intérêts par jour de retard ; — « 3° Dit et prononce que, dans le cas où les hoirs Zwahlen ne paieraient pas la dette de feu Zwahlen à la Banque de Genève, et où celle-ci serait obligée de réaliser le gage qu'elle possède, les héritiers Zwahlen seront condamnés à payer la valeur des titres et celle des coupons, mais seulement, en ce qui concerne ces derniers, depuis le 7 octobre 1903, et les intérêts des coupons dès l'introduction de la présente instance ; — « 4° Ordonne à la Banque de Genève de restituer à veuve Petit les susdits titres, avec leurs coupons ou la valeur de ceux-ci, dès le 7 octobre 1903, et les intérêts des coupons dès l'introduction de la présente instance, le tout sous réserve des droits de la dite banque et de son recours contre les hoirs Zwahlen pour le paiement de la dette de feu Zwahlen, et pour les intérêts qu'elle pourra être appelée à payer à veuve Petit, en conformité du présent jugement ; — « 5° Donne acte à la Banque de Genève de ce qu'elle déclare s'en rapporter à justice sur les conclusions des autres parties, et de ce qu'elle remettra les titres susvisés à qui justice ordonnera, moyennant acquittement des droits qu'elle a sur ces titres ; — « 6° Donne acte aux hoirs Zwahlen de leurs réserves quant à la créance de sieur Zwahlen ; — « 7° Déboute les parties de toutes autres ou contraires conclusions ; — « 8° Condamne les consorts Zwahlen aux dépens de l'instance, dans lesquels seront compris ceux de la Banque de Genève, et les droits d'enregistrement des pièces visées au procès. »...

E. F. G. ... H. Par arrêt du 7 avril 1906, toutes les parties ayant recouru contre ce jugement, la Cour de Justice civile du Canton de Genève a :

Digitized by Google

1° Reconnu recevables, en la forme, tant l'appel principal des hoirs Zwahlen que l'appel incident de la Banque de Genèue contre le jugement du 22 juin 1905 ; — Au fond : 2° Réformé ce jugement, et statuant à nouveau : 3° Débouté dame Petit de ses conclusions ; — 4° Déclaré non recevable l'intervention de la Banque de Genève en appel : — 5° Condamé dame Petit : *a*) aux dépens de première instance et d'appel des hoirs Zwahlen ; *b*) Aux dépens de première instance de la Banque de Genève et laissé à la charge de cette dernière ses dépens d'appel ; — 6° Débouté respectivement les parties de toutes autres ou contraires conclusions.

I. L'instance cantonale admettant que ce procès n'était pas susceptible d'être porté devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en réforme, cet arrêt du 7 avril 1906 ne fit point l'objet de la communication aux parties, prévue à l'art. 63, al. 1, ch. 4, et al. 3, O. J. F.

Rien, au dossier, n'établit non plus que cet arrêt ait été notifié à l'une ou à l'autre partie, ni, par conséquent, la date à laquelle, éventuellement, cette notification aurait eu lieu.

K. Néanmoins, par acte en date du 15 mai 1906, dame Petit a déclaré recourir en réforme auprès du Tribunal fédéral contre le dit arrêt, en alléguant que celui-ci lui aurait été notifié le 26 avril 1906, en sorte que son recours serait interjeté en temps utile. Elle ne déclare, toutefois, recourir que « contre toutes et chacune des dispositions de l'arrêt attaqué, autres que celles touchant la Banque de Genève », ajoutant qu'ainsi, et à son avis, la Banque de Genève n'avait pas à figurer, comme partie en cause, dans l'instance fédérale. Elle conclut à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral : annuler l'arrêt du 7 avril 1906 ; confirmer, au contraire, le jugement du 22 juin 1905, et lui adjuger ainsi les fins de sa demande ; enfin, condamner les hoirs Zwahlen...

(*Abrégé.*)

Arrêt : En droit : I. Aux termes de l'art. 79, al. 1, O. J. F., le Tribunal fédéral examine *d'office* si le recours en réforme est recevable, et s'il a été présenté dans la forme et les délais légaux.

II. En ce qui concerne la *forme même* du recours, l'on peut s'abstenir de toute observation, bien que, dans sa déclaration de recours, et quoique la cause ne fût point de celles prévues à l'art. 67, al. 4, O. J. F., la recourante ne se soit pas bornée à indiquer la mesure en laquelle elle entendait attaquer l'arrêt du 7 avril 1906 et à mentionner les modifications qu'elle désirait voir apporter à cet

Digitized by Google

arrêt, conformément à la disposition contenue au même article, alinéa 2, et qu'elle ait, au contraire, jugé pouvoir faire suivre cette déclaration d'un exposé de motifs détaillé, cette irrégularité, suivant la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, n'entraînant en tout cas pas la nullité du recours et ne pouvant, tout au plus, que conduire le Tribunal à faire abstraction de cet exposé de motifs pour s'en tenir strictement à la procédure orale prescrite aux art. 71, al. 3, et 74. *leg. cit.*

III. Quant à la question de savoir si le recours a été interjeté en temps utile, c'est-à-dire dans le *délai* prévu à l'art. 65, al. 1, *leg. cit.*, elle doit être examinée également d'office, étant donné le texte impératif de l'art. 79 précité, en sorte que, contrairement à ce qui avait été admis dans l'arrêt Hänni c. Fischer et Cie, du 14 décembre 1894, *Rec. off*, XX, nº 160, consid. 1, page 1076, il importe peu que la partie intimée au recours ait, ou non, soulevé cette question de délai, et que ce n'est pas non plus à cette partie qu'il appartient d'établir que le recours a, le cas échéant, été déposé tardivement, mais que c'est bien plutôt au recourant lui-même qu'il incombe chaque fois de justifier de l'observation du délai légal.

IV. Pour démontrer que son recours a été exercé en temps utile, la recourante a prétendu que l'arrêt attaqué ne lui avait été signifié que le 26 avril 1906 ; mais, il ne s'agit là que d'une allégation dont la recourante ne s'est même pas préoccupée d'établir l'exactitude, et qui, en conséquence, ne saurait être retenue par le Tribunal. Toutefois, il est certain, et cela résulte de la lettre d'envoi du recours, adressée par la Cour de Justice civile de Genève au Tribunal fédéral, que l'arrêt du 7 avril 1906 n'a pas été communiqué aux parties, et en particulier à la recourante, en la forme prévue à l'art. 63, al. 1, ch. 4, et al. 3, *leg. cit.*, la Cour ayant estimé que ces dispositions légales étaient inapplicables en l'espèce, pour cette raison que le litige se mouvait tout entier dans la sphère du droit cantonal et n'était ainsi pas susceptible de recours en réforme auprès du Tribunal fédéral. Dans ces conditions, il est clair que le délai prévu à l'art. 65, al. 1, n'a pas encore commencé à courir, puisque la communication qui doit en déterminer le point de départ n'a pas encore eu lieu.

V. D'autre part, et ainsi que le Tribunal fédéral l'a déjà fait remarquer dans son arrêt du 6 mai 1899, en la cause Glanzmann contre Vielle, *Rec. off.* XXV, II, nº 43, p. 366, consid. 3,, il est évident que l'art. 65, al. 1 précité, en fixant pour le dépôt du recours

Digitized by Google

un délai de vingt jours, dès la communication du jugement attaqué, n'a d'autre but que de déterminer le moment à partir duquel le recours n'est plus recevable, pour cause de tardiveté, et qu'il ne met donc nullement obstacle à ce que le recours soit interjeté, comme en l'espèce, avant même que ce délai de vingt jours ait commencé à courir. A ce point de vue, rien donc ne s'oppose à la recevabilité du recours.

VI. Si, des autres conditions de recevabilité établies par la loi, celle découlant de l'art. 58, al. 1, *leg. cit.* se trouve également réalisée en l'espèce, puisque l'arrêt attaqué constitue bien un jugement au fond rendu par la dernière instance cantonale (celle-ci ayant définitivement écarté les prétentions que la recourante prétendait être personnellement en droit de faire valoir sur les titres dont s'agit), il n'en est plus de même, en revanche, de celle résultant des art. 56 et 57 *ibid.* Il est constant, en effet, que la cause a été jugée par les tribunaux cantonaux, non pas en application du droit fédéral, mais, au contraire, en application du droit cantonal exclusivement, car ce n'est qu'incidemment, et d'une manière tout à fait accessoire, que le Tribunal de première instance a, dans sa partie de fait, cité les art. 200 et 201 C. O., invoqués par la recourante à l'appui d'un moyen reposant, au fond, sur le droit cantonal (soit sur la question de tradition, par rapport aux prétendus dons manuels allégués par la recourante), et qu'il a, dans sa partie de droit, fait une vague allusion à un contrat de prêt ou de dépôt; et la Cour de Justice ne s'est, elle, placée que sur le seul terrain du droit cantonal, sur lequel, seul aussi, il avait convenu à la recourante de faire porter le débat.

VII. Il ne reste plus ainsi qu'à savoir si la cause appelait, ce nonobstant, l'application du droit fédéral. C'est ce qu'a soutenu, aujourd'hui, devant le Tribunal fédéral, la recourante, qui, pour cela, prétend que, dans ce procès, les instances cantonales n'avaient autre chose à faire qu'à constater, d'une part, que, suivant le propre aveu de feu Zwahlen, elle avait *confié* à celui-ci les titres dont s'agit, et qu'à rechercher, d'autre part, la nature du contrat par lequel elle confiait ainsi ces titres au sieur Zwahlen; la recourante s'est, de la sorte, attaché à démontrer aujourd'hui, à la barre, que ce contrat était un contrat de prêt à usage ou de commodat, soumis, par conséquent, au droit fédéral (art. 321 et suiv. C. O.), et, partant, que les instances cantonales auraient dû, sans autre, reconnaître l'obligation où étaient les défendeurs, les hoirs Zwahlen,

Digitized by Google

en lieu et place de leur auteur, de lui restituer, ou de lui faire restituer, les titres prêtés, sans qu'il y eût lieu de rechercher si ceux-ci étaient effectivement sa propriété, à elle, ou qui, sans cela, pouvait s'en dire le propriétaire. Cette argumentation, toutefois, n'est pas admissible, car elle implique l'articulation de *faits nouveaux* et se heurte ainsi à la disposition formelle de l'art. 80 O. J. F. En effet, jamais, devant les instances cantonales, la recourante n'a dit quoi que ce fût d'où l'on pût déduire qu'entre elle et feu Zwahlen il serait intervenu, à un moment donné, soit antérieurement au 5 novembre 1894, ou, au plus tard, ce jour-là, un contrat de prêt à usage; nulle part, non plus, la recourante n'a prétendu, devant les instances cantonales, *agere commodati;* elle n'a jamais invoqué l'acte du 7 octobre 1903 et celui, sous-seing privé, qui l'a précédé, que comme un acte par lequel feu Zwahlen avait reconnu son droit, à elle, de propriété sur les titres qu'elle revendiquait, ou que comme un acte ayant le caractère d'une donation entre vifs, ou même d'un legs, ou, enfin, que comme un acte confirmatif de dons manuels antérieurs; elle ne s'est jamais prévalue de ce que, dans le dit acte, feu Zwahlen avait reconnu qu'elle lui avait, à un moment donné, *confié* ces titres que pour chercher à établir, de cette façon, que ces titres s'étaient bien trouvés, à une certaine époque, en sa possession, et à détruire ainsi les exceptions que les défendeurs lui opposaient, en se fondant, au regard du droit cantonal, et relativement à la validité ou à la nullité des dons manuels qu'elle invoquait, sur ce défaut de possession ou de tradition. La demande tout entière n'a ainsi, et en somme, jamais reposé que sur cette allégation de la recourante, que les titres qu'elle revendiquait, étaient sa propriété, à elle, et non point celle de feu Zwahlen ou de ses hoirs, ou de son mari, feu Jean-Ferdinand Petit, ou de la communauté d'acquêts ayant existé entre elle et celui-ci, ou encore des héritiers de ce dernier. Cela résulte de toute la procédure, et notamment encore de la lettre du représentant de la recourante au représentant des intimés, du 7 mai 1904, qui démontre que, par le présent procès, la recourante entendait revendiquer la propriété des titres dont s'agit, puisque, précisément pour cette raison, elle envisageait qu'il était inutile pour elle de donner suite à l'avis de l'Office des poursuites du 5 mai 1904, et d'introduire un second procès pour revendiquer, une fois encore, la propriété de ces titres. Cela résulte aussi, avec toute évidence, des notes versées par la recourante en procédure, dans le

Digitized by Google

but d'élucider la situation juridique des parties. (Voir spécialement dossier de la recourante, cote 3, nº 5, où l'on peut lire en particulier ce qui suit : « Jusqu'à la délivrance des actes portant reconnaissance du *droit personnel* de dame Petit aux valeurs dont s'agit, feu Zwahlen était le *propriétaire apparent* des dites valeurs. Jusqu'alors Mme veuve Petit n'avait *aucuns droits*, ou plutôt des *droits si précaires* que leur salut était dû *uniquement* à la reconnaissance qui en a été faite » ; et où la recourante s'efforce aussi de démontrer la validité des actes par lesquels feu Zwahlen avait reconnu que c'était elle qui était *personnellement propriétaire* de ces mêmes titres.)

VIII. Ainsi donc, lorsque, pour la première fois, devant le Tribunal fédéral, la recourante allègue qu'il serait intervenu entre elle et feu Zwahlen un prêt à usage, ou commodat, et que c'est pour cela qu'elle aurait *confié* les titres dont s'agit à feu Zwahlen, elle articule un fait ou invoque un moyen *nouveau*, inadmissible au regard de l'art. 80 précité et de toute la jurisprudence du Tribunal fédéral. (Comp. les arrêts suivants : Will-Péneveyre c. Fazy, 14 février 1896, *Rec. off.* XXII, nº 24, consid. 3, page 113; Hüsser c. Husi, 8 mai 1896, *ibid.*, nº 88, consid. 3 *in fine*, p. 534; Leblanc c. Debély, 3 avril 1897, XXIII, nº 100, consid. 5, page 688; Angstmann c. Fischers Söhne, 19 juillet 1897, *ibid* nº 161, consid. 2, pages 1191 et suiv.)

IX. Sans doute, et puisque, en vertu des art. 85 O. J. F. et 3 loi de procédure civile fédérale, le Tribunal fédéral doit appliquer *d'office* le droit fédéral, même dans les causes qui lui sont soumises par la voie du recours en réforme (voir arrêt Goletta c. Rosay, du 24 février 1906, consid. 3, *Journal des Tribunaux et Revue Judiciaire*, 1906, LIV), il est loisible aux parties de signaler au Tribunal fédéral quel est, suivant elles, le droit fédéral applicable en la cause, ou, autrement dit et par voie de conséquence, de se placer, devant le Tribunal fédéral, à un point de vue juridique différent de celui qu'elles avaient cru devoir adopter devant les instances cantonales; mais cette obligation, pour le Tribunal fédéral, comme aussi cette faculté pour les parties, a sa limite marquée par l'art. 80 O. J. F., en ce sens que l'application, d'office ou sur réquisition des parties, du droit fédéral, par le Tribunal fédéral, ne peut pas conduire à prendre en considération des faits qui n'ont pas été articulés déjà devant les instances cantonales, non plus qu'à autoriser la présentation d'exceptions ou de déséga-

Digitized by Google

tions nouvelles, ou à modifier le caractère des conclusions prises, devant les instances cantonales. (Cfr arrêts Straub et Büchler c. Röthlisberger-Blancpain, 28 novembre 1902, consid. 4, *Journal des Tribunaux et Revue Judiciaire*, 1903. page 203 ; et Gengenbacher c. Günthardt, 19 février 1904, *Rec. off.* XXX, II, n° 10, consid. 2 *in fine*, et 3, pages 75, 76.)

X. Or, ainsi qu'on vient de le voir, durant tout le cours de ce procès devant les instances cantonales, jamais la recourante n'a allégué quoi que ce fût où l'on pût découvrir les *éléments de faits* en lesquels se décompose un contrat de prêt à usage ; elle a sans doute expliqué qu'elle aurait *confié* à feu Zwahlen les titres en question pour que ceux-ci fussent remis en nantissement à la Banque de Genève, en garantie d'un emprunt de 125,000 francs, dont, en dernière analyse, son mari, feu Jean-Ferdinand Petit, devait profiter lui-même jusqu'à concurrence de la somme de 100,000 francs ; mais, rien n'indique qu'il se soit agi là, entre la recourante et feu Zwahlen, d'un commodat plutôt que de toute autre combinaison; la recourante n'a, en procédure et en fait, rien précisé à cet égard. Bien plus, loin de donner comme base à sa demande le fait qu'elle aurait, à une époque quelconque, confié ses titres à feu Zwahlen, ou d'attribuer à ce fait quelque importance, par rapport à autre chose que la question de possession ou de tradition, dans la discussion de la validité ou de la nullité des dons manuels qu'elle invoquait, elle n'a jamais donné d'autre fondement à son action que celui consistant à prétendre que feu Zwahlen avait reconnu son *droit de propriété* sur ces titres, ou encore que ceux-ci lui *appartenaient* bien réellement, à elle personnellement.

XI. Dans ces conditions, et puisque, des considérations qui précèdent, il résulte qu'il doit être fait abstraction, dans ce débat, de l'hypothèse nouvelle, suivant laquelle, d'après la recourante, l'on se trouverait en présence d'un contrat de prêt à usage, intervenu entre dite recourante et feu Zwahlen, l'on doit reconnaître que la cause, telle qu'elle a été instruite devant les instances cantonales, et jugée par ces dernières, n'est point de celles prévues aux art. 56 et 57 O. J. F., car il est constant, d'autre part, que, si, devant les instances cantonales, la recourante a cru devoir invoquer, très accessoirement, les dispositions des art. 15, 17, 200 et 201 C. O., ces dispositions n'ont eu aucun rôle à jouer dans la solution donnée au litige par les instances cantonales, et, d'ailleurs, la recourante

Digitized by Google

elle-même ne prétend pas, ni ne pouvait prétendre que ce serait par suite de la non-application, ou d'une fausse application de ces dispositions, ou d'un principe de droit expressément consacré par celles-ci, que la loi fédérale devrait être réputée avoir été violée en l'espèce.

XII. La cause ainsi n'ayant point été jugée par les tribunaux cantonaux en application de lois fédérales, ni n'appelant l'application de ces lois, le recours apparaît comme irrecevable, aux termes des art. 56 et 57 précités, et doit être, comme tel écarté préjudiciellement ;

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière sur le recours...

AUDIENCE DU 15 SEPTEMBRE 1906.

Présidence de M. JÆGER.

Louage de services ; obligation pour l'employé de prendre des actions de la société employeur ; résiliation du contrat ; demande de remboursement des actions ; rejet ; recours ; confirmation.

Frossard.

Ne peut obliger l'employeur à lui reprendre des actions qu'il a dû souscrire au moment de son engagement, l'employé dont le contrat est résilié, et auquel celui-ci a promis seulement qu'il ferait tous ses efforts pour obtenir la reprise des titres par son successeur.

En fait : *A*. Par contrat du 5 octobre 1903, la Société anonyme de la station climatérique de Montana a engagé les époux Frossard, l'un comme gérant, l'autre comme gouvernante d'étage, avec un traitement mensuel de 250 francs et accessoires. Le contrat était fait pour une durée de six mois, renouvelable pour la même durée, d'échéance en échéance, à défaut de dénonciation un mois à l'avance. Le demandeur Frossard s'est, en outre, engagé à prendre vingt actions de la société anonyme, au pair, soit pour la somme de 10,000 francs.

B. Les époux Frossard entrèrent en service le 14 octobre 1903 ; le 26 octobre, Frossard envoya au Président du Conseil d'administration 10,000 francs et reçut, le 2 novembre 1903, les vingt actions par lui souscrites.

C. La société dénonça le contrat pour le 15 octobre 1904, par lettre du 30 août 1904. Frossard prétendit que la société avait pris l'engagement de faire reprendre au pair ses actions par son successeur, et demanda l'exécution de cette obligation. Il essuya un refus catégorique, sa co-contractante déclarant ne s'être engagée « qu'à faire tous ses efforts pour faire reprendre au pair les

Digitized by Google

actions par son successeur ». Elle déclarait avoir fait son possible, mais n'avoir pas abouti. Il s'ensuivit une correspondance, dont les passages utiles seront cités dans la partie droit du présent arrêt.

D. Par exploit du 11 mai 1905, le demandeur a assigné la société défenderesse pour s'ouïr condamner à lui payer la somme de 10,000 francs, à titre de dommages-intérêts, sous offre de livrer à qui justice ordonnera les vingt actions par lui souscrites, au pair, en exécution du contrat du 5 octobre 1903. La défenderesse a conclu à libération.

E. Les deux instances cantonales ont débouté le demandeur. Par acte du 2 juin 1906, il a déclaré recourir en réforme auprès du Tribunal fédéral contre l'arrêt de la Cour de Justice civile, rendu le 12 mai, et à lui communiqué le 14 mai 1906. Il reprend ses conclusions originaires.

Arrêt.

En droit : I. Il résulte de la correspondance qui a précédé l'engagement des époux Frossard par la Société de Montana que, le 15 septembre 1903, le Président du Conseil d'administration écrivait au demandeur : « Le Sanatorium appartenant à une société par actions, le gérant devra donner un gage de son intérêt pour l'établissement par une prise d'actions d'une dizaine de mille francs. » Le lendemain, le demandeur répondait, sans faire aucune autre réserve : « Je suis en mesure de souscrire une prise d'actions de 10,000 francs, me réservant d'examiner encore au préalable les statuts et, peut-être, la comptabilité de votre société. » Le 3 octobre 1903, la lettre du Président du Conseil, qui accompagnait l'engagement à signer, portait ces mots : « En ce qui concerne les vingt actions que vous aurez à prendre, le Conseil d'administration s'engage à faire tous ses efforts pour les faire reprendre au pair par votre successeur, si vous venez à quitter le service de la société. » Ce sont ces termes seuls sur lesquels le demandeur peut fonder sa prétention. Il est évident que de la phrase : « le Conseil d'administration s'engage à faire tous ses efforts », on ne peut, sans autres, déduire que le Conseil « s'oblige à reprendre, ou faire reprendre les actions. »

Le demandeur prétend, il est vrai, que cette obligation découle des circonstances, qu'il n'a pas exposé 10,000 francs pour ne gagner que 250 francs durant six mois, au bout desquels le contrat pouvait être dénoncé. Il estime que sa prise d'actions doit être considérée comme un cautionnement remboursable à l'échéance du contrat. Mais, cette prétention ne repose sur aucune base de droit; le demandeur est simple souscripteur et libre propriétaire d'actions. Rien ne l'empêchait de spéculer sur ces actions, de les

Digitized by Google

vendre, ou de s'en défaire de toute autre manière. On lui a posé comme condition d'engagement, et il a accepté, une prise d'actions pure et simple. Il n'a à s'en prendre qu'à lui s'il a mal géré ses intérêts. Donc, pour autant que les arguments présentés à l'appui de la demande en dommages-intérêts sont fondés sur l'existence d'un cautionnement, ils sont sans valeur.

II. La seule obligation que la société défenderesse ait assumée est de « faire ses efforts pour faire reprendre les vingt actions au pair par le successeur » du demandeur. C'est bien à ce point de vue là que le demandeur s'est placé lui-même dans la correspondance qui a suivi la dénonciation du contrat. Le 22 septembre, il écrivait : « Ayant quelque chose en vue, pour laquelle un apport d'argent est nécessaire, je me suis informé hier auprès de M. S., pour savoir si vous aviez arrêté le choix de mon remplaçant et si je puis compter sur lui pour la reprise de mes actions. » Le 14 mars 1905, il écrivait encore : « Permettez-moi de vous demander si vous n'avez pas en vue un gérant qui puisse reprendre mes actions. » Il n'est pas nécessaire d'examiner quelle est la nature de l'engagement pris par la société, ni d'établir à qui incombe le fardeau de la preuve ; il suffit de constater que le demandeur a lui-même proposé de faire paraître une annonce dans *l'Hôtel-Revue*, disant que l'on trouverait certainement un gérant capable, avec apport sérieux ; que cette annonce a paru deux fois, mais n'a pas procuré le résultat attendu. Comme il résulte du dossier que les actions de la société étaient à l'époque sans valeur marchande, il n'est pas étonnant que l'on ne trouvât pas de gérant qui voulût en reprendre vingt au pair.

La société ne s'étant pas obligée à n'engager un nouveau gérant que si celui-ci reprenait les vingt actions de son prédécesseur, on ne saurait lui faire un grief d'avoir engagé un gérant qui ne remplît pas cette condition. Le 20 mars 1905, elle en informait le demandeur en ces termes: « Nous venons de tomber d'accord avec un gérant pour la saison d'été. Il s'engagerait à reprendre une action, si nous le conservons pour l'hiver, et une seconde au printemps prochain. Le premier exercice boucle sans déficit, avec des amortissements relativement importants. J'espère donc que nous arriverons, avant trop longtemps, à l'ère des dividendes, qui permettra de trouver preneur pour les actions à des conditions satisfaisantes. » Dans ces conditions, il n'est pas établi que la société défenderesse ait failli à ses obligations, et c'est, dès lors, à bon droit, que les instances cantonales ont écarté les conclusions en dommages-intérêts du demandeur.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE.

Digitized by Google

NOV 26 1906

28me Année N° 43 5 Novembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES ; BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 21 SEPTEMBRE 1906.

Présidence de M. JÆGER.

Séquestre; revendication par un tiers ayant acquis le commerce du débiteur ; demande reconventionnelle en révocation de l'acte de vente ; admission d'icelle ; recours ; art. 79 Org. jud. féd. ; incompétence.

Schweizer *contre* Hitz frères.

En cas d'action révocatoire, la valeur du litige est fixée par la valeur de l'objet soustrait au créancier. Celui qui intente cette action n'est donc pas légitimé à faire prononcer la nullité de l'acte dans son ensemble, et envers et contre tous; il ne peut conclure à l'annulation de la convention que dans le but d'obtenir la restitution de ce qui a été soustrait à son détriment, c'est-à-dire dans des limites bien déterminées.

En fait : *A*. Les époux Bertschi, bouchers à La Chaux-de-Fonds, ayant fait de mauvaises affaires, ont vendu leur boucherie au frère

Digitized by Google

de dame Bertschi, le demandeur, Charles Schweizer, par acte du 21 novembre 1904; ils sont cependant restés les gérants du com merce.

Les époux Bertschi étaient débiteurs des défendeurs les frères Hitz, également bouchers à La Chaux-de-Fonds; ceux-ci étaient porteurs contre eux d'une reconnaissance de dette de 1900 francs pour marchandises livrées, les poursuites dirigées contre les débiteurs, en 1903 et 1904, avaient abouti à des actes de défaut de biens.

B. Par ordonnance du 20 avril 1905, Hitz frères firent séquestrer un veau, au préjudice d'Emile Bertschi, en paiement d'un acte de défaut de biens de 1366 fr. 50. Dame Bertschi déclara que cet animal, taxé 112 fr. 20, était la propriété de son frère, le demandeur Charles Schweizer.

Dans le délai de dix jours, qui lui fut imparti pour faire valoir ses droits sur l'objet séquestré, le demandeur cita les défendeurs Hitz frères devant le Juge de paix de La Chaux-de-Fonds, déclarant revendiquer la propriété du veau, et conclure à 80 francs de dommages-intérêts. A l'audience du 8 juin 1905, les défendeurs ont déclaré contester le bien-fondé de la demande et conclure à la révocation de l'acte du 21 novembre 1904.

La valeur de cet acte excédant 2000 francs, le Juge de paix s'est déclaré incompétent et a renvoyé les parties devant le Tribunal civil de La Chaux-de-Fonds.

C. — Devant ce tribunal, le demandeur a conclu :

« Plaise au tribunal :

« 1. Déclarer la présente demande bien fondée ;

« 2. Prononcer que les marchandises, ainsi que tout l'agencement de l'ancienne boucherie Bertschi, sont la propriété de Charles Schweizer dès le 21 novembre 1904, tels qu'ils sont énumérés dans la convention déposée à l'appui de la demande ;

« 3. Dire qu'en particulier le veau séquestré le 20 avril 1905 est la propriété de Schweizer ;

« 4. Condamner les défendeurs à payer au demandeur :

« *a*) La valeur du dit objet séquestré au prix payé par le demandeur, ci	fr. 153.—
« *b*) à titre de dommages-intérêts ensuite du préjudice causé à Schweizer par le séquestre, ci	» 100.—
Total	fr. 253.—

Digitized by Google

Le défendeur a conclu :

« Plaise au tribunal :

« Principalement, déclarer la demande mal fondée en toutes ses conclusions ;

« Reconventionnellement, prononcer la révocation, au profit des défendeurs, de l'acte du 21 novembre 1904 ;

« Subsidiairement, prononcer la révocation du dit acte en ce qui concerne un char et une glisse à pont. »

D. — Par l'arrêt dont est recours le Tribunal cantonal de Neuchâtel a :

« 1. Déclaré bien fondées les conclusions principales de la réponse et demande reconventionnelle ;

« 2. Prononcé la révocation au profit des défendeurs de l'acte du 21 novembre 1904 entre le demandeur et les époux Bertschi.

« 3. Ecarté en conséquence la revendication du demandeur. »

C'est contre ce prononcé, communiqué aux parties le 8 juin 1906, que le demandeur a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral, par acte du 27 juin 1906. Il a repris ses conclusions originaires, développées dans un mémoire du 27 juin 1906, auquel les défendeurs et intimés ont répondu le 21 juillet 1906.

Arrêt.

En droit : 1. Alors même qu'aucune des parties n'a soulevé la question de compétence, le Tribunal fédéral doit l'examiner d'office (art. 79 O. J. F.).

La question à trancher se présente de la façon suivante : Le demandeur revendique la propriété d'un veau qui a été séquestré chez des tiers débiteurs des défendeurs ; ces derniers opposent reconventionnellement une action révocatoire et concluent à la nullité de l'acte passé entre les débiteurs au préjudice desquels le séquestre a été opéré, et le demandeur, acte sur lequel celui-ci fonde sa revendication. La valeur d'estimation du veau est de 112 fr. 50 et le montant de la dette est de 1366 fr. 50.

II. — D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, en cas d'action révocatoire, la valeur du litige est déterminée par la valeur de l'objet soustrait au créancier (voir arrêt du 6 juin 1901 Wicki c. Bürgin *Rec. off.* XXVII II page 293, consid. 3 et *loc. cit.*). Celui qui intente l'action révocatoire n'est donc pas légitimé à faire prononcer la nullité de l'acte dans son ensemble et envers et contre tous ; il ne peut conclure à l'annulation que dans

Digitized by Google

le but d'obtenir la restitution de ce qui a été soustrait à son détriment, c'est-à-dire dans des limites bien définies.

En l'espèce, l'objet qui a été soustrait aux défendeurs est le veau, évalué à 112 fr. 50 ; ce n'est donc que dans ces limites et pour cette valeur que l'action révocatoire pourrait être introduite ; le Tribunal fédéral est donc incompétent en ce qui concerne le chef des conclusions 3° de la demande et les conclusions reconventionnelles des défendeurs.

Il importe peu que le Tribunal cantonal de Neuchâtel ait prononcé, par le dispositif du jugement dont est recours, la révocation de l'acte du 21 novembre 1904 ; il ne l'a prononcée qu'au profit des défendeurs et dans les limites du litige lui-même, c'est-à-dire pour repousser la revendication qui est à la base du procès, et laisser libre cours aux mesures d'exécutions entreprises par les défendeurs. La valeur du litige doit être établie en rapprochant le dispositif du jugement des conclusions de la demande ; or, l'objet de la demande est la revendication d'un veau taxé 112 fr. 50.

III. Il est vrai que le demandeur lui-même a conclu, sous le n° 2 de ses conclusions, à ce qu'il soit prononcé « que les marchandises, ainsi que tout l'agencement de l'ancienne boucherie Bertschi, sont sa propriété dès le 21 novembre 1904, tels qu'ils sont énumérés dans la dite convention. » Mais, il faut remarquer que cette conclusion n'a pas été prise lors de l'ouverture de l'action devant le juge de paix ; ce n'est que lorsque les défendeurs ont conclu reconventionnellement à ce que l'acte du 21 novembre 1904 fût annulé que, dans sa demande devant le tribunal de district, le recourant, à son tour, conclut à ce que l'acte fût déclaré valable. Le demandeur n'a intérêt à établir, dans le présent procès, la validité de l'acte, que pour autant que les défendeurs ont eux-mêmes intérêt à en obtenir l'annulation, c'est-à-dire pour autant qu'il s'agit du veau séquestré estimé à 112 fr. 50. Le deuxième chef de conclusion de la demande n'a pas d'autre but, ni aucune autre portée, que de s'opposer à la demande reconventionnelle des défendeurs ; or, comme la valeur en litige est, en ce qui concerne cette conclusion reconventionnelle, inférieure à 2,000 fr., elle l'est aussi pour la conclusion principale de la demande qui lui est opposée. Au reste, l'une et l'autre de ces conclusions ont, en réalité, beaucoup moins le caractère de conclusions proprement dites, que de moyens à l'appui des conclusions principales des parties ; le

Digitized by Google

demandeur revendique la propriété d'un objet, propriété que les défendeurs contestent; pour justifier leurs points de vue, ces derniers invoquent la nullité d'une convention que leur contre-partie entend faire, au contraire, reconnaître valable.

IV. — La conclusion 4° de la demande, tendant au paiement d'une somme de 253 fr. par les défendeurs, ne peut pas, à elle seule, justifier la compétence du Tribunal fédéral.

L'objet du litige étant, dès l'origine, et ne pouvant être dans ces circonstances qu'inférieur à 2000 fr., le Tribunal fédéral est incompétent.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : I. Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence, sur le recours en réforme interjeté par Charles Schweizer...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 23 Juin 1906.

Présidence de M. Graz.

Lettre ouverte par un tiers; accusations de détournement publiées dans un journal ; dommages-intérêts ; art. 50, 51, 55 C. O. ; appel ; confirmation.

Haydar Midhat *contre* Haydar Rechad.[1]

Commet un acte illicite susceptible de l'obliger à une réparation pécuniaire celui qui accuse un tiers d'avoir détourné un document qui ne lui était point destiné.

Le fait que ce tiers aurait ouvert une lettre, à lui remise par erreur par la poste, sans qu'elle lui soit adressée, peut constituer une faute, mais il n'est point de nature à exonérer l'auteur de l'accusation de sa responsabilité.

Vu l'exposé des faits de la cause dans le jugement dont est appel, du 8 février 1906, et auquel la Cour se réfère ;

Par le dit jugemenl, le Tribunal de première instance a condamné Ali Haydar Midhat, rentier, à payer, avec intérêts de droit, à Hassan Haydar Rechad Bey, consul général ottoman, à Genève, la somme de 500 francs, à titre de dommages-intérêts, avec dépens, en application des art. 50, 51, al. 1, et 55 C. O.

---

1 Cet arrêt vient d'être confirmé par le Tribunal fédéral.

Digitized by Google

Ce jugement est basé, en résumé, sur les motifs suivants :

Le défendeur a commis un acte illicite en portant contre le demandeur les accusations contenues dans sa lettre du 21 mars 1905 ; il avait le droit d'exiger une enquête du Département fédéral des Postes, mais il est incontestable qu'en donnant à ses accusations la publicité de la presse, il commettait une faute grave, alors surtout qu'il n'attendait même pas le résultat de l'enquête qu'il avait sollicitée.

Le défendeur avait l'obligation d'établir les faits qui étaient de nature à justifier les accusations portées contre le Consul de Turquie, à Genève ; cette preuve n'a pas été rapportée, car il résulte de l'enquête du Département fédéral des Postes que c'est par suite d'une erreur que la lettre chargée du 16 mars a été remise au demandeur.

Celui-ci ne s'est aperçu de cette erreur que lors de l'ouverture de la lettre, sans en avoir regardé la suscription ; dès lors, l'accusation d'avoir ouvert volontairement la dite lettre apparaît comme dénuée de fondement.

En ce qui concerne la prétendue soustraction de la pièce que devait contenir la lettre, l'argumentation du défendeur n'est point fondée ; sa situation politique ne peut le dispenser de rapporter la preuve de ses allégations ; il n'a pas établi qu'une pièce quelconque lui eût été dérobée par le demandeur.

Enfin, à supposer qu'une négligence ait été commise par le Consul, négligence consistant à ne pas examiner l'adresse de la lettre litigieuse avant de l'ouvrir, il s'agit d'une faute très légère et excusable, et cette négligence ne justifie nullement les accusations de violation de secret de lettres et de détournement d'une pièce.

L'art. 51, al. 2, C. O. n'est donc pas applicable en l'espèce.

La demande de 5000 francs de dommages-intérêts est très exagérée ; il n'est justifié d'aucun préjudice matériel ; il suffit d'allouer au demandeur, outre les dépens de l'instance, une somme de 500 francs pour la réparation morale de l'atteinte portée à sa situation.

Par exploit du 1er mai, Ali Haydar Midhat a interjeté appel de ce jugement ; il en demande la réforme et reprend ses conclusions de première instance, tendant au déboutement d'Hassan Haydar Bey de sa demande de dommages-intérêts.

Celui-ci conclut à la confirmation du jugement.

Digitized by Google

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1° La demande de dommages-intérêts de Hassan Haydar Rechad Bey, en vertu des art. 50 et 55 C. O., est-elle fondée ?

2° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Il résulte de l'instruction de la cause que, sur un avis du Département fédéral des Postes au Consul général de Turquie, qu'une lettre chargée était arrivée à Genève, à son adresse, celui-ci se rendit, en mars 1005, à la succursale des postes, rue du Stand, où il lui fut remis une lettre chargée, dont l'adresse était ainsi conçue :

« Son Excellence Ali Haydar Bey, 2, rue Roseraie, Genève. »

Or, suivant l'exploit introductif du 30 mars 1905, le Consul général ottoman, à Genève, se qualifie lui-même par ces mots : « Son Excellence Hassan Haydar Rechad Bey, domicilié à Plainpalais, Miremont, 1. »

Celui-ci pouvait et devait, en examinant attentivement l'adresse inscrite sur cette lettre, faire observer à l'employé postal qu'il n'était point le destinataire de ce pli chargé.

Hassan Haydar Rechad a donc commis une négligence en prenant possession d'une lettre adressée à un tiers, et il a commis, en outre, une faute, en procédant, le même jour, à l'ouverture de cette lettre, au café de la Couronne, alors qu'il devait encore s'assurer préalablement, par une lecture attentive de la suscription, s'il était bien le destinataire de cette lettre recommandée, car l'erreur commise par la succursale des Postes de la rue du Stand ne peut pas être considérée comme une excuse de l'acte illicite commis par Hassan Haydar Rechad.

Si l'on doit admettre que l'appelant était fondé de protester contre ces faits, la Cour constate qu'Ali Haydar Midhat, dans sa lettre du 21 mars, postérieure de cinq jours à la restitution, par le Consul de Turquie, du pli chargé, déclare qu'il a la conviction que Haydar Rechad Bey a gardé en ses mains la pièce principale qui était renfermée dans ce pli, pièce dont on lui avait annoncé l'envoi par le beau-fils de Midhat-Pacha, Nushet Bey, et qui contenait des affaires de famille dans lesquelles l'Administration ottomane n'avait rien à voir.

Cette accusation grave est de nature à porter atteinte à la situation personnelle de l'intimé, et cela surtout par la publication,

Digitized by Google

dans la *Tribune de Genève*, de la lettre du 21 mars, à l'adresse du Département fédéral des Postes.

L'appelant n'a point rapporté la preuve de l'existence de cette pièce dans le pli recommandé, ni du détournement de celle-ci par l'intimé, et si réellement Ali Haydar Midhat avait été prévenu, antérieurement au 16 mars, de l'envoi de cette pièce par Nushet Bey, il eût pu rapporter la preuve de ce fait par témoins, tandis que cette preuve n' a pas même été offerte, et que l'appelant s'est borné à délivrer un reçu, du 16 mars, du pli chargé, sans faire aucune réserve quelconque au sujet de son contenu.

C'est donc avec raison que les premiers juges ont admis que Ali Haydar Midhat avait commis un acte illicite, susceptible de l'obliger à une réparation pécuniaire, en portant, contre le Consul ottoman, à Genève, l'accusation de détournement d'un document qui ne lui était point destiné (art. 50 et 55 C. O.).

En ce qui concerne la quotité de l'indemnité prévue par la loi, l'art. 51 C. O. dispose que le juge détermine, d'après les circonstances et d'après la gravité de la faute, la nature et l'importance de l'indemnité ; s'il y a également une faute imputable à la partie lésée, le juge peut réduire proportionnellement les dommages-intérêts, ou même n'en point allouer du tout.

La Cour constate que la faute la plus grave est imputable à l'appelant, car l'enquête du Département fédéral des Postes révèle que la lettre chargée du 16 mars a été remise spontanément par cette administration au Consul ottoman, sans que celui-ci ait, par des manœuvres dolosives, cherché à se la faire remettre ; si une faute est aussi imputable au Consul, elle n'est toutefois point de nature à exonérer Ali Haydar Midhat de toute responsabilité civile, par suite de la gravité de l'accusation portée par lui contre cet agent diplomatique, et rendue publique par la voie de la presse, sur sa demande.

Dans ces circonstances, vu l'absence de préjudice matériel, la demande introductive de 5000 francs doit être réduite, et la somme de 500 francs, allouée par les premiers juges à l'intimé, est équitable et suffisante.

La condamnation prononcée contre l'appelant, avec dépens de première instance, doit, en conséquence, être maintenue, et cela, d'autant plus que, devant la Cour, il a persisté dans son accusation de détournement d'une pièce par le Consul de Turquie, sans

Digitized by Google

rapporter aucune preuve de cette accusation diffamatoire (art. 50, 51, al. 2, et 55 C. O.).

Sur la deuxième question :

Vu les art. 106 et 363 de la loi de procédure civile ;

Par ces motifs, la Cour... Au fond, confirme le dit jugement...

Audience du 13 Octobre 1906.

Présidence de M. Graz.

Enseignes similaires ; demande de suppression et d'indemnité ; art. 50 C. O. ; admission ; appel ; 1° recevabilité de la demande ; 2° application de l'art. 50 et non de l'art. 280 C. O. ; 3° dénomination rendant une confusion possible; confirmation.

Dame Kammer *contre* Société anonyme des Bergues.

I. Le propriétaire d'un hôtel est recevable à demander la cessation de l'atteinte portée au nom de cet hôtel par un établissement portant un nom similaire, alors même qu'il ne l'exploite pas lui-même, mais afferme celui-ci à un preneur.

II. Celui qui, le premier, fait usage d'une dénomination, ou d'une enseigne, acquiert sur celle-ci un droit.

Une action, en vertu de l'art. 50 C. O., lui appartient contre celui qui y porterait atteinte par l'emploi d'une dénomination similaire.

Cette réparation peut tendre, soit à la réparation du dommage causé, soit à la suppression de la cause du trouble de jouissance. Elle existe par le seul fait de l'emploi d'une dénomination rendant la confusion possible, et même en l'absence de dommage déjà subi ou d'intention dolosive du concurrent.

La Société anonyme des Bergues, fondée en 1826, a fait construire, à destination d'un hôtel, sur un terrain par elle acquis, à l'angle du quai des Bergues et de la rue du Mont-Blanc, un immeuble qui a été, dès lors, sans interruption, occupé par un hôtel, exploité, non directement par la société, mais par des hôteliers, locataires de celle-ci, hôtel qui a constamment porté le nom d'Hôtel des Bergues. A une époque, qui n'est pas exactement déterminée, mais qui ne paraît pas être antérieure à l'année 1904, dame Kammer a installé dans un appartement loué par elle, dans l'immeuble, quai des Bergues, 23, une pension d'étrangers, à laquelle elle a donné le nom de Pension des Bergues, nom qu'elle a fait figurer, soit sur ses cartes-réclame, soit sur une enseigne placée

Digitized by Google

sur la façade de l'immeuble, quai des Bergues, 23. A la fin de l'année 1904, la Société demanda à dame Kammer de renoncer à l'appellation qu'elle avait choisie pour sa pension, celle-ci portant atteinte aux droits de la Société propriétaire de l'Hôtel des Bergues. Dame Kammer ayant refusé de faire droit à cette demande, la Société des Bergues l'assigna, par exploit du 5 janvier 1905, pour ouïr le Tribunal : ordonner la suppression du mot « Bergues » dans l'enseigne indiquant la pension qu'elle exploite, quai des Bergues, 23, lui interdire de faire usage de cette dénomination dans ses écriteaux, factures, en-têtes de lettres, etc., le tout, sous peine de 10 francs de dommages-intérêts par jour de retard, et la condamner aux dépens. Cette action est basée sur l'art. 50 C. O.

La Société conclut ensuite, subsidiairement, à être acheminée à prouver :

1. Que l'Hôtel des Bergues reçoit des pensionnaires;

2. Qu'une confusion se produit entre l'Hôtel des Bergues et la Pension des Bergues ; et, enfin, à ce qu'il lui soit imparti un délai pour mettre en cause la Société pour l'industrie des Hôtels, sa locataire.

Dame Kammer a demandé au Tribunal de déclarer la demande irrecevable, subsidiairement de la déclarer mal fondée. Elle a fait valoir, à l'appui de ses conclusions, les considérations suivantes :

a) Sur la recevabilité: La demanderesse n'exploite pas elle-même son hôtel ; à supposer même qu'il y ait confusion, elle n'en souffrirait donc pas, sa locataire devant lui payer quand même son loyer ; il ne peut y avoir application de l'art. 50 C. O., en matière de concurrence déloyale, que lorsqu'il y a discussion entre deux commerçants ou industriels ; la Société des Bergues ne peut pas plaider pour sa locataire, la Société des Hôtels ; l'art. 280 C. O., invoqué par la demanderesse, n'est pas applicable;

b) Au fond : Il n'existe et ne peut exister aucune confusion entre le Grand Hôtel des Bergues, destiné aux voyageurs, et la modeste Pension des Bergues, qui ne reçoit que quelques personnes en séjour prolongé ; il n'y a donc pas identité d'industrie ; en outre, le mot « Bergues » n'appartient pas à la demanderesse ; c'est le nom d'un quartier, que les commerçants qui y sont établis ont le droit de porter ; enfin, aucun préjudice n'a été subi par la demanderesse.

Par jugement du 26 février 1906, le Tribunal a :

a) Fait défense à dame Kammer d'utiliser, dans ses enseignes,

Digitized by Google

réclames, factures et tous papiers quelconques, les mots « des Bergues » pour désigner la pension qu'elle exploite ;

b) Ordonné à celle-ci d'enlever ou modifier, dans les huit jours du jugement, l'enseigne qui se trouve sur la maison occupée par sa pension ;

c) Débouté celle-ci de toutes conclusions contraires ;

d) Condamné dame Kammer aux dépens ;

e) Débouté la demanderesse du surplus de sa demande.

Les motifs de ce jugement sont les suivants :

a) Sur la recevabilité : La Société des Bergues est, depuis la création, par elle, de l'Hôtel des Bergues, propriétaire de celui-ci qu'elle loue à des hôteliers ; elle est donc, depuis près de quatre-vingts ans, propriétaire du nom « Hôtel des Bergues » ; l'atteinte qui pourrait être portée à ce nom préjudicierait donc à la société, puisque la valeur de ce nom est certainement prise en considération pour la fixation du loyer, et que la société pourrait être tenue d'indemniser son locataire pour le tort que cette atteinte lui causerait ; en outre, l'art. 280 C. O. oblige le bailleur à défendre le preneur contre tout trouble ; la société demanderesse a donc une action directe contre la défenderesse ;

b) Sur le fond. La priorité, dans l'usage, du nom « Hôtel des Bergues » n'est pas contestée à la demanderesse ; celle-ci a le droit d'interdire cet usage à une industrie similaire ; l'Hôtel des Bergues reçoit non seulement des voyageurs, mais des pensionnaires ; il y a donc identité d'industrie. Il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait action en semblable matière, qu'il y ait imitation servile de la dénomination, il suffit que la confusion soit possible ; en l'espèce, elle l'est certainement par le fait, entre autres, de la proximité des deux établissements ; l'intention dolosive n'est pas non plus une condition de l'action, non plus que l'existence d'un préjudice matériel, aucun dommage-intérêt n'est demandé pour dommage subi, et le Tribunal ne peut statuer sur les conséquences de contraventions éventuelles prononcées par lui.

Ce jugement a été signifié le 18 mai ; le 7 juin, dame Kammer a interjeté appel. Elle demande à la Cour de le réformer et de lui adjuger ses conclusions de première instance, c'est-à-dire de déclarer la demande irrecevable et, subsidiairement, mal fondée.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement et reprend ses conclusions préparatoires.

Les questions soumises à la Cour sont donc les suivantes :

Digitized by Google

1° La demande de la Société anonyme des Bergues est-elle recevable ?

2° Est-elle fondée ?

3° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

L'action de la Société des Bergues est basée sur l'art. 50 C. O. Pour juger si elle est recevable, il faut examiner si c'est la demanderesse qui est lésée par l'acte qui est à la base de l'action. Or, il ressort des pièces du procès que la demanderesse a été fondée, en 1826, sous le nom de Société des Bergues, et autorisée par le Conseil d'Etat, le 7 mars 1827 (*Recueil des Lois*, 1827, page 213) ; qu'elle avait pour but la construction d'immeubles dans le quartier des Bergues ; qu'elle a eu d'emblée l'intention de construire là un hôtel, qu'elle en a, en effet, entrepris la construction dès 1827, qu'elle lui a donné le nom d'*Hôtel des Bergues*, qu'elle est restée, dès lors, propriétaire de cet hôtel, le louant successivement à divers hôteliers et, en dernier lieu, à la Société anonyme de l'Industrie des Hôtels. C'est donc bien la Société des Bergues qui est propriétaire du nom d'« Hôtel des Bergues », et non la Société pour l'industrie des Hôtels. L'atteinte portée à la jouissance de ce nom préjudicie donc directement la Société des Bergues, et elle est recevable à demander la cessation de cette atteinte et la réparation du dommage qu'elle peut lui avoir causé.

Il n'y a pas lieu, pour déclarer la demande recevable, d'invoquer l'art. 280 C. O., qui n'est pas applicable en l'espèce. Cet article vise, en effet, le cas où un tiers fait valoir sur la chose louée un *droit* incompatible avec celui du preneur ; or, ici, il ne s'agit pas d'un droit revendiqué par un tiers, mais du *fait* d'un tiers donnant action seulement en vertu de l'art. 50 C. O.

Sur la deuxième question :

La jurisprudence a posé en ces matières les principes suivants :

Celui qui, le premier, fait usage d'une dénomination, ou d'une enseigne, acquiert sur celle-ci un droit.

Il a, contre celui qui veut faire usage de cette dénomination, ou d'une dénomination lui ressemblant, une action en vertu de l'art. 50 C. O. (en droit français, en vertu de l'art. 1382 C. civ.).

Cette action peut tendre, soit à la réparation du dommage causé, soit à la suppression de la cause du trouble.

Digitized by Google

Cette action existe par le seul fait de l'usage d'une dénomination pouvant amener une confusion, et même en l'absence, soit d'un dommage déjà subi, soit de l'intention dolosive du défendeur. (Voir Cour de Justice, Blum c. Grateaud, *Sem. Jud.*, 1881, page 166; Christin c. Odier et Moilliet, *ibid.*, 1892, page 311 ; Tribunal fédéral, Indergrand, *ibid*, 1894, page 773 ; Panzera et Cie c. Dumont. *ibid.*, 1898, page 723; Cachat c. Syndicat des Producteurs girondins, *ibid.*, 30 mars 1906.)

Faisant application de ces principes à l'espèce actuelle, c'est avec raison que les premiers juges ont reconnu fondée l'action de la Société des Bergues.

L'antériorité de l'usage par elle du nom « Hôtel des Bergues » à celui du nom « Pension des Bergues », par dame Kammer, n'est pas contestée.

L'industrie exercée dans l'immeuble Hôtel des Bergues et celle exercée par dame Kammer est la même. Il n'y a pas lieu de s'arrêter à la distinction que voudrait établir cette dernière entre un hôtel et une pension. Un hôtel peut toujours loger des personnes pendant un temps prolongé. En fait, l'Hôtel des Bergues reçoit des pensionnaires, il fait de la publicité pour en avoir.

La confusion entre l'Hôtel des Bergues et la Pension des Bergues, situés sur le même quai, est possible, et se produirait facilement dans les annonces émanant des deux établissements.

Le peu d'importance actuelle de la pension des Bergues relativement à l'Hôtel des Bergues, n'est pas un motif pour que la première ait le droit de prendre un nom ressemblant à celui du second.

Ainsi qu'il a été dit plus haut, il importe peu que dame Kammer ait agi de bonne foi, ou qu'elle ait eu l'intention de profiter de la confusion que pourrait créer le nom qu'elle a choisi pour sa pension.

La Société des Bergues ne réclame aucun dommage-intérêts; il suffit de prononcer la défense qu'elle demande, ses droits restant réservés pour le cas où il serait contrevenu à celle-ci.

Sur la troisième question :

Vu les art. 106 et 363 de la loi de procédure civile.

Par ces motifs, la Cour... Au fond, confirme...

Digitized by Google

AUDIENCE DU 20 OCTOBRE 1906.

Présidence de M. BURGY.

Frais d'acte ; action en paiement dirigée contre l'administrateur ayant requis le notaire, rejet ; art. 623, 633 C. O. ; appel ; mandat donné au notaire par les co-signataires de l'acte ; responsabilité solidaire de ceux-ci ; réforme ; admission de la demande.

Jeandin *contre* Næf.

Les co-signataires d'un acte dressé par un notaire, en vue de la constitution d'une socié.é, doivent être considérés comme ayant constitué ce notaire leur mandataire pour une affaire commune. Ils sont donc tenus solidairement des obligations découlant du mandat qu'ils lui ont donné, en conformité des dispositions de l'art. 401 C. O.

Adrien Jeandin, notaire, à Genève, a assigné Ernest Næf, régisseur, en paiement de la somme de 357 fr. 10, qu'il lui doit pour frais de divers actes, ainsi qu'il en sera justifié au besoin, et pour ouïr déclarer mal fondée l'opposition formée au commandement de payer nº 66919, notifié le 29 juillet 1905.

Næf a contesté devoir la somme réclamée, alléguant que cette somme avait comme correspectif des frais d'actes passés par Me Jeandin pour la constitution de trois sociétés : du chemin du Vieux-Billard, du Village et des Jardins ;

Qu'il n'a été chez Jeandin que comme simple actionnaire.

Il estime que ce sont les sociétés seules qui doivent les frais d'acte.

Næf reconnaît qu'il a signé les actes, mais déclare n'avoir jamais demandé le bordereau qu'en sa qualité d'administrateur, et pour le compte des sociétés, lesquelles sont actuellement notoirement insolvables.

Il invoque les dispositions de l'art. 623, § 3, C. O.

Jeandin a répondu que les sociétés n'existaient point lorsque Næf a eu recours à lui, et il soutient qu'en admettant même que Næf et consorts, en recourant au ministère du notaire, eussent agi au nom de la société, ils seraient personnellement et solidairement responsables (art. 623, § 2, C. O.).

Par jugement du 9 mai 1906, le Tribunal a débouté Jeandin de sa demande et l'a condamné aux dépens.

Digitized by Google

Ce jugement est basé, en substance, sur les motifs suivants :

Il résulte de la comparution personnelle :

1. Que Næf n'a pas mis Me Jeandin en œuvre ;

2. Qu'il s'est présenté chez Jeandin, sur sa convocation, pour signer, en qualité d'actionnaire, les actes de trois sociétés anonymes en voie de création.

Il st constant que les dites sociétés ont été régulièrement constituées et inscrites au Registre du commerce.

En conséquence, Næf est fondé à exciper, soit de l'art. 623, § 3, C. O., aux termes duquel Jeandin est tenu de reconnaître pour ses seules débitrices les sociétés pour lesquelles il a, en fait, instrumenté, soit de l'art. 633, même code, aux termes duquel l'actionnaire n'est pas tenu de contribuer aux engagements de la société au delà du montant statutaire de ses actions.

Jeandin a appelé de ce jugement, il en demande la réforme, et reprend ses conclusions de première instance.

Il soutient que le Tribunal a méconnu le principe consacré par l'article 401, par la doctrine et par l'usage constant.

En signant un acte préparé par ses soins, Næf a constitué Jeandin comme son mandataire pour l'affaire commune, et a eu incontestablement recours à son ministère.

Les sociétés n'existaient pas lorsque Næf a apposé sa signature sur les actes.

L'art. 623, § 3, a reçu du Tribunal une fausse application.

L'art. 633 C. O. n'était pas applicable, Næf ne pouvant être considéré comme actionnaire des sociétés, qui étaient inexistantes au moment où il a eu recours au ministère de Me Jeandin.

Næf conclut à la confirmation du jugement.

Il conteste avoir constitué Jeandin comme son mandataire, pas plus que les autres souscripteurs d'actions, qui ont aussi signé l'acte dont s'agit.

L'art. 401 C. O. invoqué par Jeandin n'est donc pas applicable.

La question soumise à la Cour est donc la suivante :

Jeandin a-t-il une action contre chacun des signataires des actes des 4 et 15 avril 1903?

Les actes des 4 et 15 avril 1903 constatent que onze personnes, parmi lesquelles Næf, ont comparu devant Me Adrien Jeandin et son collègue, notaires, à Genève, lesquels comparants ont constitué entre eux une société anonyme, dont ils ont arrêté les statuts qui, à leur demande, ont été inscrits dans les actes susvisés.

Digitized by Google

Jeandin a donc été constitué mandataire de ces onze personnes, pour une affaire commune, soit la rédaction des actes constitutifs des Sociétés immobilières du Vieux-Billard, du Village et des Jardins, et leur inscription au Registre du commerce.

Ces sociétés n'existaient pas lorsque les onze signataires se sont présentés chez le notaire Jeandin pour signer les actes qu'il a dressés.

Ce n'est point au nom de ces sociétés que Næf a pu signer ces actes.

L'art. 623 C. O. n'est point applicable, pas plus que l'art. 633, puisque, à ce moment, il n'y avait ni société, ni actionnaire.

Ce n'est que le 2 mai 1903 que la demande d'inscription au Registre du commerce a été requise par le notaire Jeandin, qui a fait l'avance de la taxe d'inscription.

Ce n'est que dès la date de l'inscription que les sociétés ont acquis la personnalité civile.

Les 4 et 15 avril 1903, les co-signataires des actes dressés par Jeandin étaient donc tenus solidairement des obligations découlant du mandat, qu'ils ont donné au dit notaire, en conformité des dispositions de l'art. 401 C. O.

Jeandin est fondé à réclamer de Næf, l'un de ses débiteurs solidaires, le paiement de la totalité de sa créance (art. 163 C. O.).

La somme réclamée est exacte, les postes de Jeandin sont conformes au tarif et justifiés par des reçus.

Vu les art. 363 et 106 de la loi de procédure civile.

Par ces motifs, la Cour... Au fond, rétracte et met à néant le dit jugement et, statuant à nouveau, condamne Næf à payer à Jeandin, avec les intérêts de droit, la somme de 357 fr. 10...

FAITS DIVERS

Université. — La Faculté de Droit de notre Université a décerné le diplôme de Doctorat à Monsieur Albert Caleb.

M. Caleb avait présenté une thèse intitulée : *De la responsabilité des administrateurs dans les sociétés anonymes en droit français et suisse.*[1]

[1] Genève, 1906. Favre, imp.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève.



Digitized by Google

28me Année N° 44 12 Novembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

Audience du 5 Juillet 1906.

Présidence de M. Clausen.

Immeuble; incendie; plan de reconstruction; refus d'approbation; recours; tardiveté; absence de motif; décision non rendue en dernier ressort; irrecevabilité.

Dame Montandon.

Un recours basé sur la violation de la loi, sans indiquer les dispositions ou les articles dont l'application est incriminée, n'est pas recevable.

La recourante, dame Marie Montandon, née Gnägi, est propriétaire, depuis le 30 août 1905, de l'art. 578 du cadastre de La Chaux-de-Fonds, plan fol. 2, numéros 219, 220, maison située au passage du Centre, n° 5, au dit lieu.

Cet immeuble est grevé, entre autres, en vertu d'acte du 21 décembre 1807, reçu J.-J. Brandt, notaire, des servitudes suivantes :

a) Interdiction de bâtir sur la partie du terrain à l'ouest de la maison ;

Digitized by Google

b) Interdiction d'exhausser la maison, excepté en cas d'incendie.

Le 10 septembre 1905, un bec de gaz, qu'on avait omis d'éteindre, causa dans l'immeuble de dame Montandon un commencement d'incendie, qui eut pour effet de carboniser quelques poutres ; le dommage fut évalué à la somme totale de 180 francs. Dame Montandon se crut, à la suite de ce fait, autorisée à exhausser sa maison et fit élaborer, à cet effet, des plans par un architecte.

Les plans de reconstruction furent soumis par dame Montandon à la sanction des autorités communales compétentes.

Par décision du 19 janvier 1906, le Conseil communal de La Chaux-de-Fonds refusa de sanctionner les dits plans, par le motif qu'ils n'étaient pas conformes au plan d'alignement de la ville, celui-ci ne pouvant être modifié qu'après enquête publique.

Dame Montandon répliqua que, le passage du Centre étant une route de quatrième classe, le plan d'alignement, qui n'est applicable qu'aux routes de première et de troisième classe, n'avait aucune valeur légale dans l'espèce. Le Conseil communal maintenant son point de vue, dame Montandon recourut au Conseil d'Etat, à teneur de l'art. 100 de la loi sur les routes et voies publiques

Par arrêté du 1er juin 1906, le Conseil d'Etat de Neuchâtel a décidé de surseoir à toute décision définitive jusqu'à solution, par les tribunaux, des contestations résultant des oppositions formulées par divers propriétaires voisins contre le projet de reconstruction de l'immeuble Montandon, et de renvoyer les intéressés à se pourvoir, à cet effet, devant les tribunaux compétents.

En date du 4 juin 1906, dame Montandon a interjeté, auprès du Tribunal fédéral, un recours de droit public, complété par elle le 11 dit ; elle conclut à ce qu'il plaise à ce Tribunal : *a*) annuler, pour déni de justice, la décision du Conseil communal de La Chaux-de-Fonds, du 19 janvier 1906, lui refusant le droit de reconstruire l'immeuble n° 5 de la rue du Centre, incendié partiellement le 10 septembre 1905 ; *b*) annuler, pour atteinte au droit constitutionnel de la propriété, le règlement communal de La Chaux-de-Fonds, du 13 juin 1873, revisé le 9 mars 1888, et la décision du Conseil communal du 19 janvier, prise en vertu de ce règlement arbitraire ; *c*) annuler, pour le même motif, le règlement cantonal, du 8 juillet 1878, sur la police des constructions, dont l'art. 28 oblige les bâtisseurs à demander sanction des plans de construction, ce qui permet à l'autorité communale de priver les propriétaires de leur droit constitutionnel.

Digitized by Google

Le Conseil d'Etat et le Conseil communal contestent, par des motifs qui peuvent être résumés de la manière suivante, avoir commis aucun acte illicite :

Le plan d'alignement actuel de la ville de La Chaux-de-Fonds est exactement conforme, en ce qui concerne ses effets sur l'immeuble Montandon-Gnägi, à un plan d'alignement adopté en 1794, après le grand incendie de La Chaux-de-Fonds, par cinquante-six propriétaires, parmi lesquels un sieur Louis Ladame, anté-possesseur de la recourante. Bien que l'adhésion de ce dernier ne lie pas en soi dame Montandon, elle ne l'en oblige pas moins, attendu que le plan actuel d'alignement est dûment sanctionné par le Conseil d'Etat. Le législateur neuchâtelois a sans doute garanti par la Constitution l'inviolabilité de la propriété, mais il a également reconnu aux communes le droit d'établir des plans d'alignement, qui empruntent leur force exécutoire, comme dans le cas actuel, à la sanction donnée par le Conseil d'Etat. L'affirmation de la recourante, d'après laquelle les routes de quatrième classe ne seraient pas soumises au plan d'alignement, repose sur une méconnaissance complète de la législation neuchâteloise sur la matière, et notamment de la loi cantonale sur les routes, du 21 août 1849. L'art. 30 de cette loi subordonne la valeur obligatoire du plan d'alignement à la seule sanction du Conseil d'Etat ; or, il est constant que le dit plan d'alignement s'applique à l'ensemble de la localité, et non pas seulement aux routes de première, seconde et troisième classe (routes cantonales). Souvent les rues les plus importantes dans une ville ne sont pas les routes cantonales. Le Conseil d'Etat aurait pu écarter d'emblée, au fond, le recours de dame Montandon, mais il a préféré, en présence de l'art. 100 de la loi sur les routes, qui l'y autorise, saisir d'abord les tribunaux de la difficulté actuelle, soit des oppositions formées par les propriétaires voisins au projet de reconstruction dont il s'agit. Si ces oppositions venaient à être reconnues mal fondées, le Conseil d'Etat pourra examiner plus tard, — sans y être toutefois aucunement obligé, — et ce d'accord avec le Conseil communal, si le plan d'alignement de La Chaux-de-Fonds est susceptible d'une modification dans un sens favorable aux intérêts de la recourante.

Arrêt

En droit : I. Le recours conclut à l'annulation de la décision du Conseil communal de La Chaux-de-Fonds, en date du 19 janvier 1906, ainsi que de toute une série de règlements cantonaux et com-

Digitized by Google

munaux. Le dit recours, interjeté en date du 4 juin suivant seulement, apparaît, dès lors, comme tardif, tant en ce qui concerne la décision du Conseil communal, qu'en ce qui a trait aux règlements incriminés, lesquels sont tous de date antérieure à dite décision. En outre, il ne pourrait être entré en matière sur le recours, par le motif qu'il ne cite nullement les dispositions, soit articles des susdits règlements, et qu'il ne saurait rentrer dans le rôle du Tribunal de céans de suppléer aux omissions de la recourante à cet égard.

II. Enfin, l'entrée en matière devrait être également repoussée, par le motif que la recourante n'a pas épuisé, en réalité, les moyens de recours qui se trouvaient à sa disposition. Elle s'est, à la vérité, pourvue auprès du Conseil d'Etat, mais elle n'a pas attendu la décision de cette autorité, ou, tout au moins, elle ne l'a point soumise, par voie de recours, à l'examen du Tribunal fédéral, mais s'est bornée, devant l'instance de céans, en ignorant la décision susvisée, à arguer d'inconstitutionnalité, soit le refus du Conseil communal, en date du 19 janvier, soit, d'une manière toute générale, et sans spécifier la violation d'aucun de leurs articles, les règlements susmentionnés. La recourante ne s'élevant ainsi nullement, ainsi qu'il a été dit, contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 1er juin, lequel réserve d'ailleurs expressément, pour le cas où l'opposition des propriétaires voisins de dame Montandon serait écartée par les tribunaux civils compétents, de revoir et, éventuellement, de rapporter la décision du Conseil communal dont est recours, il n'échet point, en l'état, pour ce motif encore, de procéder à l'examen du pourvoi de dame Montandon.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière sur le recours...

Audience du 21 Septembre 1906.

Présidence de M. Jæger.

Litige entre parent et enfants ; instance en règlement de comptes ; jugement ; recours ; incompétence ; art. 64, 67, 79 Org. jud. féd.

von Arx *contre* von Arx.

I. La question de savoir si une somme a été laissée à l'acheteur d'un immeuble comme avance d'hoirie relève uniquement du droit cantonal, puisqu'elle rentre dans le domaine du droit immobilier et du droit successoral.

II. C'est également d'après les dispositions du droit cantonal

Digitized by Google

sur la tutelle qu'il y a lieu de juger si le fils peut réclamer la propriété d'un objet (en l'espèce un cheval militaire) acheté pour lui par son père durant sa minorité. Les réclamations d'un père à ses enfants, pour remboursement de sommes dépensées pour eux durant leur minorité, relèvent de la même législation.

III. Toutes les questions relatives à la donation sont régies par le droit cantonal. Il appartiendrait, toutefois, au Tribunal fédéral, si la valeur du litige le comporte, d'examiner si un autre rapport de droit n'aurait pas été créé par la remise d'une somme ou d'un objet par une des parties à l'autre.

En fait*: A*. Par *demande* du 6 septembre 1905, Arthur et Alice von Arx ont conclu contre leur père à ce qu'il plaise au Tribunal :

« 1° Condamner Othmar von Arx, père, à payer à Arthur von Arx, fils :

« *a*) La somme de 2253 fr. 35, selon acte du 8 juin 1895, les intérêts, à 5 %, courant dès cette dernière date ;

« *b*) La somme de 1207 fr. 80, pour livraison de marchandises et exécution de travaux, intérêts 5 % dès le 1er janvier 1903 ;

« *c*) Par voie de restitution, la somme de 57 fr. 71, intérêts 5 % dès le 5 janvier 1900 ;

« 2° Ordonner la délivrance, par Othmar von Arx, à Arthur et Alice von Arx, des objets mobiliers désignés sous fait n° 19 de la présente demande, et dire que, faute par lui de s'exécuter dans un délai de quinze jours dès la signification du jugement, il sera tenu de payer aux consorts-défendeurs, en contre-valeur des objets leur appartenant une somme de 1200 francs, intérêts 5 % ;

« 3° Ordonner la délivrance, par Othmar von Arx, à Arthur von Arx, de tous titres de propriété afférents aux art. 792 du cadastre de Corcelles-Cormondrèche, 1073 et 861 du cadastre de Colombier ;

« 4° Réserver tous droits du demandeur à un paiement ultérieur, par von Arx père, des revenus nets des immeubles ci-dessus désignés, dès leur achat au jour de la signification du jugement ;

« 5° Donner acte à Othmar von Arx que le demandeur :

« *a*) Reconnaît avoir reçu, le 8 juillet 1901, 3000 francs à titre d'avance d'hoirie ;

« *b*) Offre de lui payer 50 francs pour prix de trois lægres, ou les tient à sa disposition contre le paiement d'un loyer de 15 francs ;

« 6° Condamner von Arx père à tous frais et dépens de la présente action. »

Dans sa *réponse* et *demande reconventionnelle*, du 16 septembre

Digitized by Google

1906, le défendeur Othmar von Arx a conclu à ce qu'il plaise au Tribunal :

« Principalement : déclarer les conclusions de la demande mal fondées.

« Reconventionnellement :

« 1° Condamner Arthur von Arx à payer à son père les sommes indiquées au fait n° 21 de la réponse par 6195 francs :

« 2° Ordonner la compensation entre cette somme et celle que reconnaît devoir Othmar von Arx à son fils, 3573 fr. 86 ;

« 3° Dire que la différence entre ces deux sommes, soit 2631 fr. 14, redue par Arthur von Arx à son père, porte intérêt au taux du 5 % l'an, dès le jour de la notification de la réponse et demande reconventionnelle ;

« 4° Donner acte à Arthur von Arx que Othmar von Arx est prêt à lui céder les actes de propriété des trois vignes qui lui appartiennent ;

« 5° Donner acte également à Arthur von Arx que son père est prêt à régler compte avec lui pour le produit et les frais de culture des dites vignes ;

« 6° Condamner Alice von Arx à payer à son père Othmar von Arx les sommes indiquées au fait 23 de la réponse et demande reconventionnelle, par 2788 fr. 13 ;

« 7° Ordonner la compensation entre cette somme et celle que reconnaît devoir Othmar von Arx à sa fille, par 2293 fr. 35 ;

« 8° Donner acte à Alice von Arx que son père ne lui réclame pas la différence ;

« En tout état de cause, condamner les demandeurs aux frais et dépens du procès. »

B. Par jugement du 8 février 1906, le Tribunal cantonal de Neuchâtel a prononcé comme suit :

« Sur les conclusions de la demande :

« Celle sous 1° *a* est reconnue bien fondée pour le principal de 2253 fr. 35, les intérêts, au taux du 5 % ne prenant cours que dès le 18 mars 1905, date de l'interpellation ;

« La conclusion 1° *b* est également bien fondée pour le principal de 1207 fr. 80, avec intérêts au taux du 5 %, aussi dès le 18 mars 1[illegible]0;

« La conclusion 1° *c* est bien fondée pour le paiement de 57 fr. 71, avec intérêts à 5 %, dès le 5 janvier 1900 ;

« La conclusion 2° est bien fondée en ce qui concerne les objets

Digitized by Google

à remettre à Alice von Arx, et pour ceux réclamés par Arthur von Arx, bien fondée seulement en ce qui concerne un gobelet et un violon ;

« La conclusion 3° est bien fondée en conformité des déclarations du défendeur :

« La conclusion 4° est bien fondée, sous réserve de comptes à établir ;

« La conclusion 5° *a* est bien fondée ;

« La conclusion 5° *b* est bien fondée, en la combinant avec le dispositif sur la conclusion 1° du défendeur ;

« Sur les conclusions de la réponse et demande reconventionnelle ;

« La conclusion principale est écartée ensuite du prononcé ci-dessus ;

« La conclusion 1° est mal fondée, en regard de la décision sur la conclusion 5° *a* ci-dessus, pour le poste de 3000 francs et celui de 500 francs, et mal fondée aussi pour les autres sommes, tout en donnant acte de l'offre résultant de la conclusion 5° *b* de la demande ;

« La conclusion 2° est mal fondée, attendu qu'il n'y a plus de compensation à établir ;

« La conclusion 3° est sans objet ;

« Les conclusions 4° et 5° sont admises dans le sens du prononcé sur les conclusions 3° et 4° de la demande, tout en donnant acte aux demandeurs des déclarations du défendeur dans ses conclusions 4° et 5° ;

« La conclusion 6° est mal fondée ;

« Les conclusions 7° et 8° sont sans objet ensuite du prononcé sur 6° ;

« Les frais sont mis à la charge du défendeur. »

....

C. C'est contre ce jugement, communiqué aux parties le 15 juin 1906 que, par acte du 3 juillet, le défendeur Othmar von Arx a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral. Il a repris ses conclusions libératoires et reconventionnelles originaires.

Arrêt.

Le Tribunal fédéral considère :

I. Seul le défendeur a recouru en réforme contre le jugement rendu par le Tribunal cantonal de Neuchâtel, le 8 février 1906 ; par

Digitized by Google

conséquent, les conclusions des demandeurs ne sont plus en litige, pour autant qu'elles ont été repoussées par la première instance. En revanche, les conclusions de demande admises par le Tribunal cantonal, et les conclusions reconventionnelles du défendeur écartées par celui-ci, doivent être examinées par le Tribunal de ce siège ; cela, d'abord au point de vue de sa compétence (art. 79 Org. jud. féd.).

II. Les conclusions 1° *a*, *b*, *c*, de la demande ne sont pas en litige, le défendeur en ayant reconnu le bien fondé en ce qui concerne les capitaux en cause, et raison lui ayant été donnée quant aux intérêts de ces sommes.

La conclusion 2° de la demande visait la délivrance de meubles à la propriété desquels les demandeurs prétendaient ; à défaut de restitution, ils ont conclu à une contre-valeur de 1200 francs, avec intérêts 5 %. Le Tribunal cantonal a admis partiellement cette conclusion, sans déterminer la valeur des objets dont la revendication a été admise. En tout état de cause, la valeur de ces objets est inférieure à 1200 francs, valeur donnée par les demandeurs à l'ensemble des objets ; cette somme ne suffit pas à elle seule pour légitimer la compétence du Tribunal fédéral.

Les conclusions 3° et 4° de la demande ne sont pas en litige, le défendeur ayant déclaré les admettre.

Les conclusions 5° *a* et *b* de la demande étant des reconnaissances de dette et offres de paiement faites par les demandeurs au défendeur, ne sont pas des conclusions actives, mais des déterminations, à examiner éventuellement avec les conclusions reconventionnelles auxquelles elles répondent.

Le seul chef des conclusions de la demande qui pourrait donc être porté devant le Tribunal fédéral, par la voie de recours en réforme, est celui qui est mentionné sous 2°, tendant à la délivrance d'objets mobiliers d'une valeur inférieure à 2000 francs. Cette demande doit, au point de vue de la compétence, être examinée isolément, puisque, aux termes de l'art. 60, al. 2, O. J. F., le montant de la demande reconventionnelle n'est pas additionné avec celui de la demande principale. La valeur en litige n'atteignant pas 2000 francs, le Tribunal fédéral est incompétent, sous réserve de la disposition de l'art. 60, al. 3, O. J. F.

III. La somme de 6195 francs, réclamée par le recourant dans le premier chef de ses conclusions reconventionnelles, dirigées contre son fils Arthur von Arx, se décompose comme suit :

Digitized by Google

a) Le solde du prix de vente de la maison........	Fr.	3000 —
b) Les intérêts de cette somme à 4 °/o...........	»	500 —
c) Le prix du cheval de guide emmené par le fils et payé par le père............................	»	625 —
d) Argent à lui remis, à Morges.................	»	70 —
e) Outils et mobilier à lui vendus, suivant facture à lui remise..............................	»	2000 —
Total.....	Fr.	6195 —

Le Tribunal fédéral est incompétent pour revoir le jugement attaqué sur ces divers points, cela pour les motifs suivants :

Le montant de la somme réclamée sous *a*, en paiement d'un immeuble, n'est pas contesté ; la dette est reconnue ; la seule question en litige est celle de savoir si cette somme a été laissée à l'acheteur comme avance d'hoirie ; cette question relève uniquement du droit cantonal, puisqu'elle rentre dans le domaine du droit immobilier et du droit successoral. La prétention formulée sous *b* n'est qu'un accessoire de la précédente.

En ce qui concerne le prix du cheval de guide du demandeur Arthur von Arx, le jugement cantonal constate qu'il a été acheté par le père pour son fils, durant la minorité de ce dernier ; c'est donc d'après les dispositions du droit cantonal sur la tutelle, qu'il y a lieu de juger si le fils peut réclamer la propriété de son cheval militaire, acheté à cette époque, et s'il est, de ce fait, débiteur de son père du prix d'achat de cette bête. En outre, dans un acte du 8 juin 1895, passé entre le défendeur, les demandeurs et les autres enfants de feue Anna von Arx, née Mæder, femme d'Othmar, mère d'Arthur et d'Alice, acte portant partage des biens dépendant de la communauté de mariage des époux von Arx-Mæder, ainsi que de la succession particulière de dame Anna von Arx, née Mæder, il est dit : « Othmar von Arx donne, en outre, aux enfants Morach et aux siens quittance de toutes les sommes qui ont pu leur être remises par la communauté de son mariage, ou employées et payées dans leur intérêt et pour leur compte personnel. » — Il s'agit là d'un acte de partage destiné à liquider une succession ; le Tribunal cantonal constate que cet acte de partage règle également la question du prix du cheval de guide d'Arthur von Arx ; cette question, qui relève du droit successoral, rentre uniquement dans le domaine du droit cantonal, aux termes de l'art. 76 C. O. (Arrêts du Tribunal fédéral, 16 mars 1888, Huber et cons., *Rec. off.* XIV,

Digitized by Google

page 64, consid. 2 ; 16 septembre 1892, Hoirs Keller, *ibid.* XVIII, page 452, consid 3.)

La somme de 70 francs, réclamée sous lettre *d*, a fait, d'après les constatations de l'instance cantonale, l'objet d'une donation ; cette matière étant réservée également au droit cantonal, le Tribunal fédéral est incompétent pour revoir ce prononcé ; cependant, il serait compétent pour examiner si un autre rapport de droit, réglé par le Code fédéral des Obligations, n'aurait pas été créé par la remise de cette somme de 70 francs par le recourant à son fils ; mais, la valeur en litige n'atteint pas le minimum légal (voir consid. 4 ci-dessous).

Le demandeur Arthur von Arx a contesté avoir reçu les outils et objets mobiliers, pour lesquels son père réclame 2000 francs, sous lettre *e*. Le Tribunal cantonal a admis que, pour autant que des outils et objets auraient été remis par le père à son fils, ils l'auraient été à titre de donation. Sur ce point aussi, le Tribunal de ce siège serait compétent et pourrait voir si ce n'est pas à tort que l'instance cantonale a estimé qu'il y a eu donation, alors que le recourant prétend qu'il y a eu vente ; mais, ainsi qu'on le verra plus loin (consid. 4 ci-après), même en tenant compte de ces deux postes, le minimum fixé par la loi n'est pas atteint pour justifier un recours au Tribunal de ce siège.

Les conclusions 2°, 3°, 4° et 5° de la demande reconventionnelle sont devenues sans objet ou ne sont plus en litige, soit à raison du jugement dont est recours, — devenu définitif sur les points qui échappent à la compétence du Tribunal fédéral, — soit par suite des reconnaissannes de droit et offres des parties.

IV. Les conclusions 6°, 7° et 8° de la demande reconventionnelle du recourant sont dirigées contre la demanderesse Alice von Arx. Son père entend faire prononcer qu'elle est sa débitrice de 2788 fr. 13, qu'il détaille comme suit :

a) Jouissance légale du montant d'un carnet de la Caisse d'Epargne, de 1879 fr. 38, qui lui a été remis par son père, mais dont les versements avaient été opérés par ce dernier, soit l'intérêt, à 4 % l'an, de cette somme, du 8 juin 1878 au jour de sa majorité, 6 juin 1895 ;

b) Frais de pension à Sumiswald	Fr.	219 43
Achats faits pour elle, séjour à Lavey, argent de poche, etc.	»	2568 70
Ensemble....	Fr.	2788 13

Digitized by Google

La première de ces prétentions concerne uniquement le droit de famille, puisqu'il s'agit du droit de jouissance des parents sur les biens de leurs enfants ; le Tribunal cantonal a, du reste, invoqué l'acte de partage par lequel le père von Arx a donné quittance à ses enfants de toutes sommes à eux remises. Qu'on envisage la question d'une manière ou de l'autre, le Tribunal fédérul est incompétent *ratione materiæ*.

Quant au second point, il résulte du jugement dont est recours que, sur les 2568 fr. 70 réclamés, 1240 fr. 70 ont été dépensés durant la minorité d'Alice von Arx, pour des achats la concernant et ses frais de pension en Suisse allemande. Le droit du père de réclamer le remboursement de ces sommes, dépensées pour sa fille durant sa minorité, relève uniquement du droit de famille. Seul, le surplus de la demande, soit 1328 francs, pourrait être examiné en regard du droit fédéral.

V. En additionnant, conformément à la règle posée par le premier alinéa de l'art. 60 O. J. F., les divers chefs de conclusions formés par le recourant contre chacun de ses enfants, pour autant qu'ils pourraient relever du droit fédéral, soit 2070 francs au maximum pour Arthur von Arx, et 1328 francs au maximum pour Alice von Arx, on n'atteint pas le chiffre de 4000 francs (art. 67, al. 4, O. J. F.). Aucun mémoire n'ayant été présenté avec la déclaration de recours, celui-ci est donc irrecevable, conformément à la jurisprudence constante du Tribunal fédéral. (*Rec. off.* XX, page 385 et XXVIII, II, page 598.)

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière sur le recours en réforme interjeté par sieur Othmar von Arx...

COUR DE JUSTICE CIVILE

AUDIENCE DU 20 OCTOBRE 1906.

Présidence de M. BURGY.

Séquestre ; contestation et demande d'indemnité ; déboutement ; appel ; confirmation ; art. 271 L. P.

Bischoff *contre* Perret.

L'étranger qui, après avoir loué un appartement et s'y être installé, quitte celui-ci pour aller résider à l'hôtel, vend une partie de ses meubles et confie l'autre à une maison de transports internationaux, permet, par cette attitude, de supposer qu'il va quitter le pays, et qu'il a l'intention d'éluder les poursuites de ses

Digitized by Google

créanciers**: **Le séquestre des meubles entreposés se justifie dans ces circonstances.

Bischoff, sujet allemand, Prussien, prit domicile à Genève dès 1904. Il loua et occupa, avenue des Vollandes, 3, un appartement de cinq pièces, au premier étage.

En 1906, cette année, il vendait son mobilier et allait loger, hôtel de l'Opéra, boulevard du Théâtre. Il avait entreposé à la Société des Transports internationaux, sous le nom de dame Hautk, avec laquelle il vivait, une colonne marbre, une caisse de tableaux, une caisse contenant tapis et argenterie, et une caisse contenant porcelaine et effets.

Sur ces entrefaites, Perret, maître boucher, à Genève, qui le fournissait de viande depuis mars 1905, et auquel il restait dû un solde de compte assez élevé, requit et obtint, le 28 février, une ordonnance de séquestre, alléguant que son débiteur était en passage.

Bischoff, contestant l'exactitude du cas de séquestre, a, le 10 mars, par acte d'ajournement P., huissier, cité Perret, par devant le Tribunal de première instance, en annulation du séquestre et en paiement, avec intérêts de droit et frais, de 100 francs, à titre de dommages-intérêts.

Jugement conforme, par défaut, fut prononcé le 19 mars.

Le 22, Perret y formait opposition.

Le 22 juin, le Tribunal a, par jugement, admis l'opposition, rétracté et mis à néant celui par défaut du 19 mars, et, statuant à nouveau, a débouté Bischoff de ses conclusions, et l'a condamné aux dépens.

Les premiers juges constatent que les faits articulés par Perret n'ont pas été contestés, qu'ils sont établis par les pièces de la procédure, et qu'il en résulte que Bischoff se préparait à partir ; que Perret pouvait craindre — étant donné les agissements de son débiteur — qu'il ne voulût se soustraire à ses engagements ; que Perret était donc fondé à prendre contre Bischoff les mesures conservatoires auxquelles il a recouru.

Bischoff a interjeté appel du jugement du 22 juin. Il en demande la réforme et reprend ses conclusions introductives de première instance.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement, dépens d'appel à l'appelant. Snbsidiairement, il offre à nouveau la preuve testimoniale des faits que le Tribunal a tenus pour constants.

Digitized by Google

Questions :

1° Perret, créancier de Bischoff, pouvait-il, le 28 février, requérir le séquestre des biens de son débiteur ?

2° Bischoff a-t-il droit à des dommages-intérêts, ce séquestre étant injustifié d'après lui ?

3° *Quid* des dépens ?

Sur la premère question :

Le séquestre est une simple mesure conservatoire, une sorte de saisie de précaution, autorisée par la loi dans certains cas particuliers, où il importe de sauvegarder les droits compromis du créancier, au moyen d'une main mise immédiate sur les biens du débiteur. » (*Commentaire de la loi sur la poursuite pour dette*, de Brustlein et Rambert.)

Bischoff, étranger, qui, depuis deux ans, était locataire d'un appartement, qui se trouvait installé dans ses meubles, en les vendant tout à coup, en délaissant son domicile pour l'Hôtel de l'Opéra, et ayant remis, ou fait remettre, à une société de transports internationaux des caisses d'objets provenant de son « ex-chez lui », par cette attitude, a permis de supposer que son intention était de quitter le canton, qu'il n'y résidait plus que momentanément, qu'il n'y était plus que comme quelqu'un en passage, pouvant partir du jour au lendemain.

De l'ensemble de ces circonstances, il ressortirait nettement que la vente de son mobilier et ses préparatifs de voyage étaient peut-être entrepris dans le but d'éluder les poursuites de créanciers. C'est à bon droit que le séquestre du 28 février a été requis par l'un d'eux, et accordé par l'autorité compétente.

Sur la deuxième question :

L'action en dommages-intérêts de Bischoff, pour séquestre injustifié, n'est pas recevable.

Sur la troisième question :

Vu les art. 363 et 106 pr. civ.

Par ces motifs, la Cour... confirme...

AUDIENCE DU 13 OCTOBRE 1906.

Présidence de M. GRAZ

Passant blessé par des caisses tombées d'un camion ; action contre le propriétaire du dit ; inapplicabilité des art. 50 et 62 C. O. ; déboutement ; appel ; confirmation.

Vulliez *contre* dame Boch q.q. a.

Digitized by Google

Le patron, qui prouve avoir pris toutes les précautions pour prévenir l'accident, ne peut être rendu responsable de celui qui a été causé à un passant par des caisses tombant d'un camion chargé et conduit par un de ses employés.

Le 12 juillet 1905, Vulliez, stationnant sur le trottoir, à la rue du Mont-Blanc, aurait reçu sur la tête tout un chargement de caisses, tombées d'un camion sur lequel elles auraient été mal assujetties. Il a été blessé à la tête et aux jambes. Il est resté incapable de travailler pendant plus de dix jours, et, dirigeant un important commerce de vins et un grand train de ferme, cet accident lui a causé un préjudice. Le camion appartenait à un sieur Boch, entrepreneur de transports; il était dirigé par un employé inexpérimenté. Le chargement des caisses avait été mal fait et ne présentait aucune solidité.

Aussi, par acte d'ajournement P..., huissier, du 21 septembre 1905, Vulliez a-t-il actionné Boch par devant le Tribunal de première instance du canton, en paiement de la somme de 500 francs, à titre d'indemnité.

Le défendeur étant décédé, l'instance fut suspendue, puis reprise contre ses héritiers en nom collectif, veuve Eléonore Boch-Devaud, prise tant personnellement qu'en sa qualité de tutrice légale des mineurs Marcel et Esther Boch, héritiers de leur père.

Par ordonnance préparatoire du 6 mars 1906, le Tribunal de première instance a acheminé les parties à des enquêtes, qui eurent lieu les 23 mars et 27 avril.

Le 15 mai, le Tribunal statue qu'aucune faute, négligence ou imprudence, n'a pu être relevée à la charge personnelle de feu Boch ; que l'art. 50 C. O. n'est donc pas applicable en l'espèce ; qu'en ce qui concerne l'art. 62, les défendeurs ont établi que leur auteur avait pris toutes les précautions pour prévenir l'accident; que cette justification suffit pour exonérer le patron de toute responsabilité, la présomption de *culpa in eligendo*, de sa part prévue par l'art. 62, n'existant plus.

En conséquence, le Tribunal a débouté Vulliez de sa demande, et l'a condamné aux dépens.

Vulliez a appelé de ce jugement, sous prétexte que les premiers juges n'ont pas fait une saine appréciation des faits de la cause ; il demande la réforme de leur décision et l'adjudication de ses conclusions de première instance, qu'il déclare reprendre.

Digitized by Google

Les intimés concluent à la confirmation pure et simple du jugement du 15 mai.

L'appel a été formé dans le délai fixé et selon les formes prescrites par la loi de procédure civile, ceci n'est pas contesté.

Vu le procès-verbal des enquêtes auxquelles il a été procédé en première instance;

Adoptant les motifs des premiers juges;

Vu les art. 363 et 106 procédure civile genevoise;

Par ces motifs, la Cour reçoit, comme régulier à la forme, l'appel de Vulliez du jugement du Tribunal de première instance du canton de Genève du 15 mai dernier.

Cela fait :

Au fond, confirme ce jugement...

Audience du 20 Octobre 1906.

Présidence de M. Burgy.

Taxe locative ; loi du 3 juin 1899 ; refus de paiement ; condamnation ; appel ; confirmation.

Barbier *contre* Etat de Genève.

La taxe instituée par la loi du 3 juin 1899, sous le nom de « taxe locative » est due par tous les habitants majeurs du canton de Genève, avec ou sans famille, ayant un logement personnel, d'une valeur minimum fixée par le législateur, et l'occupant, soit à titre de propriétaire de la maison, soit à un autre titre, pourvu que le logement soit à leur disposition personnelle.

Barbier est-il soumis au paiement de la taxe instituée par la loi du 3 juin 1899, sous le nom de « taxe locative » ?

L'article premier de la dite loi est ainsi conçu :

« Les Genevois, ainsi que les Suisses d'autres cantons et les étrangers, sous permis de séjour ou d'établissement, sont soumis annuellement à une taxe proportionnelle à la valeur locative de l'appartement ou des appartements qu'ils occupent; cette taxe est payée par le chef de famille, ou par le titulaire du bail. »

Il résulte de l'ensemble de la loi, ainsi que de la discussion qui a eu lieu lors de son élaboration, que la taxe est due par tous les habitants majeurs du canton, avec ou sans famille, ayant un loge-

Digitized by Google

ment personnel, d'une valeur minima fixée par la loi, et l'occupant soit à titre de propriétaire de la maison, soit à titre de locataire, soit à un autre titre quelconque, pourvu que le logement soit à leur disposition personnelle.

La taxe, instituée par la loi du 3 juin 1899 remplace l'ancienne taxe personnelle; elle en diffère surtout en ce qu'elle est proportionnelle à la fortune présumée du contribuable.

La valeur locative du ou des logements occupés n'est là qu'à titre de critère, d'élément d'appréciation des ressources de l'occupant.

Barbier est donc dans l'erreur lorsqu'il se figure que la taxe n'est due que si le contribuable occupe son logement en vertu d'un contrat de bail verbal ou écrit.

Adoptant, au surplus, les motifs indiqués dans le jugement dont est appel.

Sur la recevabilité de l'appel : Considérant qu'il est basé sur l'art. 339, chiffre 3°, pr. civ., et sur une prétendue violation de l'art. 1er de la loi du 3 juin 1899 ;

Considérant que l'intérêt du procès est de francs 6,25; que le jugement est donc rendu en dernier ressort (art. 34 Org. jud.).

Considérant que le jugement attaqué ne renferme aucune violation de la loi ;

Par ces motifs, la Cour : Déclare non recevable l'appel interjeté par Barbier...

FAITS DIVERS

—

Université. — La Faculté de droit de notre Université, dans sa session d'automne, a décerné le grade de la Licence en droit à MM. Maxime Haissly, Genève. — Adrien Lachenal, Genève. — Alphonse Erni, Thurgovie. — Assen Zankoff, Bulgarie. — Georges Stouvenel, Genève. — Paul Lachenal, Genève. — Jordan Jordanoff, Bulgarie. — Boris Galtchoff, Bulgarie. — Alexandre Loloff, Bulgarie. — Grigor Vassilieff, Bulgarie. — Michel Djidjieff, Bulgarie.

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève.

Digitized by Google

28me Année **No 45** DEC 1 1906 **19 Novembre 1906**

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 28 JUIN 1906.

Présidence de M. MONNIER.

Accident de travail ; emploi abusif par le blessé d'acide phénique ; aggravation de la blessure ; amputation de l'index rendue nécessaire ; art. 2, loi du 26 juin 1881 sur la responsabilité civile ; responsabilité du patron restreinte aux suites directes de l'accident ; quotité adjugée ; recours du blessé ; confirmation.

Brussino *contre* Casaï.

I. L'entrepreneur doit répondre, non seulement des conséquences directes d'un accident survenu dans l'exploitation, mais aussi des conséquences indirectes, lorsque elles se sont produites du fait d'une autre cause concurrente. Il faut pour cela que ces conséquences indirectes apparaissent comme des suites de l'accident, suites qui ne pouvaient se produire, d'une manière générale et dans les circonstances données, que comme effet du dit accident, bien que d'autres causes aient pu y avoir contribué.

La responsabilité de l'entrepreneur cesse, d'autre part, d'être encourue, lorsque l'accident n'apparaît plus comme la cause du

Digitized by Google

dommage et que les suites dommageables ultérieures, subies par la victime, ont été seulement occasionnées, mais non déterminées, par le dit accident.

Il en est ainsi lorsque ces conséquences dommageables ont leur source dans des agissements irréguliers de la victime.

II. Le lésé doit chercher, dans son propre intérêt, à atténuer, autant que possible, les suites de l'accident, et c'est dans ce sens que les frais de guérison sont compris dans l'indemnité qui doit lui être accordée. Il ne saurait donc dépendre de son bon plaisir de choisir le traitement auquel il y a lieu de le soumettre; celui-ci doit observer les règles qui s'imposent rationnellement, en pareille occurrence, à toute personne se trouvant dans des circonstances identiques.

III. L'usage, par un blessé, d'une solution d'acide phénique, ne saurait être assimilé à l'emploi d'un médicament usuel, alors surtout qu'il se trouvait en traitement médical et qu'un pansement régulier avait été appliqué par le docteur sur le membre blessé.

Jean Brussino, ouvrier parqueteur, au service du patron Jean Casaï, à Genève, travaillait, le 5 octobre 1905, à deux heures et demie après midi, à la pose d'un parquet, lorsqu'il se donna un coup de marteau sur l'index gauche. Brussino déclara l'accident dont il venait d'être victime, et il fut adressé au docteur Grounauer, médecin de la Société suisse contre les accidents, à Winterthour, auprès de laquelle Casaï était assuré. Dans sa déclaration, du 6 octobre 1905, concernant l'accident, le docteur Grounauer évalue à dix jours la durée probable de l'incapacité de travail entraînée par le dit accident. Ce médecin, après avoir désinfecté la blessure, la traita d'abord au moyen d'une solution légère de sublimé, puis au moyen d'un pansement d'eau de goulard.

Lorsque Brussino, quelques jours après, se présenta de nouveau chez le docteur Grounauer, le doigt blessé présentait tous les symptômes d'une nécrose sèche, que cet homme de l'art attribua à l'usage de l'acide phénique. En effet, le lendemain de l'accident, Brussino, suivant le conseil d'une voisine, avait acheté de l'eau phéniquée chez un épicier, et y avait trempé à plusieurs reprises son doigt, encore muni du pansement appliqué par le docteur Grounauer. Sur le désir exprimé par le représentant de la Compagnie d'assurance, Brussino se soumit à l'examen d'un autre médecin, le docteur E. Kummer, lequel, sous date du 9 octobre 1905, dressa la déclaration suivante :

« Je certifie avoir examiné M. Brussino, victime d'un accident survenu jeudi passé, et consistant en une écorchure de la face dorsale de l'index gauche, au niveau de la deuxième phalange.

Digitized by Google

Vendredi, le sinistré dit avoir appliqué sur ce doigt de l'acide phénique acheté à l'épicerie, acide que le sinistré dit avoir additionné d'eau. A la suite de cette application, on constate actuellement une nécrose sèche de la peau au niveau des troisième et deuxième phalanges de l'index, et spécialement à la face dorsale; des piqûres d'épingle ne produisent aucune douleur, et il ne sort pas une goutte de sang au niveau des piqûres. Il s'agit d'une nécrose artificielle, consécutive à l'application d'acide phénique à une concentration trop forte. Il n'est pas possible de dire actuellement jusqu'à quelle profondeur s'étend la nécrose, mais il convient de faire toute réserve sur le sort ultérieur des deuxième et troisième phalanges. (Signé) Dr Kummer. »

Le 25 octobre 1905, Brussino se présenta chez le docteur Dunand qui lui délivra l'attestation ci-après :

« Je soussigné, docteur en médecine, déclare avoir examiné aujourd'hui M. Brussino, Jean, âgé de quarante-deux ans. Brussino aurait été victime d'un accident le 5 octobre 1905 (coup de marteau sur l'index de la main ganche). Actuellement l'extrémité antérieure de l'index gauche (environ 3 $^1/_2$ centimètres) présente une coloration noire de gangrène, la sensibilité y est nulle et la température diminuée. La peau est durcie, desséchée. Nous avons à faire à une gangrène de l'extrémité antérieure de l'index. Le blessé est dans l'impossibilité de travailler. (Signé) docteur Raoul Dunand. »

Sur le conseil du docteur Dunant, Brussino entra à l'hôpital, où il dut subir au bout de quelques jours l'amputation des deux phalanges de l'index.

Sous date du 1er décembre 1905, le docteur Grounauer délivra une attestation relative à l'accident survenu à Brussino, et concluant comme suit :

« La lésion constatée le 5 octobre 1905, et conséquence de l'accident du même jour, était tout à fait bénigne et ne pouvait en aucun cas, avec des soins convenables, entraîner une invalidité permanente. Tout au plus l'incapacité de travail eût-elle pu se prolonger quelques jours au delà du terme de 8 à 10 jours fixé plus haut. L'application prolongée d'acide phénique, trop peu dilué, a déterminé une lésion grave destinée à entraîner un certain degré d'invalidité permanente. L'application d'acide phénique n'était en rien justifiée. »

Par exploit du 23 novembre 1905, Brussino assigna Casaï devant

Digitized by Google

le Tribunal de première instance de Genève, pour s'ouïr condamner à payer au requérant avec intérêt de droit, la somme de 4000 fr. à titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice causé audit demandeur, ensuite de la diminution de capacité de travail par lui subie du fait de l'accident.

Casaï, de son côté, offrit au demandeur une somme de 60 fr. pour dix jours d'incapacité de travail, à 6 fr. par jour, et conclut d'ailleurs au déboutement de Brussino de toutes ses conclusions, tant principales que subsidiaires, par le motif que les conséquences ultérieures de l'accident doivent être imputées à l'usage intempestif, par ledit demandeur, d'eau phéniquée pour le traitement de sa blessure.

Par jugement du 15 mars 1906, le Tribunal de première instance a condamné le défendeur Casaï à payer au demandeur avec intérêt de droit la somme de 90 fr., y compris celle de 60 fr. offerte par ledit défendeur, et a débouté le demandeur Brussino du surplus de ses conclusions, et les parties, en général, de toutes conclusions contraires.

Ce jugement s'appuie, en substance, sur les considérations suivantes :

On ne saurait douter, en présence de l'affirmation catégorique de deux médecins qui ont vu Brussino au début, que la nécrose qui a nécessité l'amputation de deux phalanges de l'index a été produite par l'acide phénique, soit par l'eau phéniquée. Le demandeur devait faire la preuve que son état actuel était la conséquence de l'accident ; il n'a pas rapporté cette preuve, mais seulement celle d'une incapacité de travail de quelques jours. Les autres conséquences subies par Brussino sont celles, non de l'accident, mais de l'emploi fait par lui de l'eau phéniquée ; le défendeur ne saurait en être rendu responsable. L'emploi de ce médicament par Brussino, alors qu'il était en traitement auprès d'un médecin, et sans prendre conseil de celui-ci, constituait à la charge du demandeur une faute exonérant Casaï de tout dommage résultant de cette faute ; Brussino n'a donc droit qu'à la réparation du préjudice résultant directement de l'accident du 5 octobre. Il y a lieu, vu les certificats médicaux produits, de fixer à quinze jours la durée d'incapacité de travail résultant, pour le demandeur, dudit accident.

Par arrêt du 12 mai, la Cour de Justice civile de Genève, ensuite d'appel de Brussino, confirma la sentence des premiers juges, par des motifs qui peuvent être résumés comme suit :

Digitized by Google

Aux termes de l'art. 2 de la loi fédérale du 26 juin 1881 sur la responsabilité civile, applicable à Casaï, patron de Brussino, en vertu de la loi fédérale du 26 avril 1887 sur l'extension de cette responsabilité, Casaï est responsable du dommage causé par l'accident, alors même qu'il n'y a pas faute de sa part. Le dommage causé par l'accident même eût été l'incapacité de travail pendant un certain temps, que le Tribunal a fixé à juste titre à 15 jours. Il n'y a aucun rapport de cause à effet entre l'accident et les conséquences graves de l'emploi intempestif et malencontreux, par Brussino, de la solution phéniquée, emploi dont il est seul responsable. La Cour s'associe, en outre, aux motifs des premiers juges.

C'est contre cet arrêt que Brussino a exercé en temps utile auprès du Tribunal fédéral un recours en réforme, concluant à ce qu'il lui plaise mettre à néant l'arrêt attaqué et, statuant à nouveau, condamner Casaï à payer au demandeur et recourant la somme de 4000 fr. à titre de dommages-intérêts, et le condamner en outre aux dépens.

A l'appui de ces conclusions, le recourant fait valoir des considérations qui peuvent être résumées comme suit :

En estimant que l'état actuel de Brussino n'était pas la conséquence de l'accident, mais de l'emploi fait par lui de l'eau phéniquée, et en déchargeant, en conséquence, le patron Casaï de toute responsabilité, la Cour s'est livrée à une appréciation illogique et injuste. En effet, il est certain que si Brussino n'avait pas été sinistré le 5 octobre 1905, il n'aurait pas été amené par la douleur à tremper son doigt dans l'eau phéniquée, et, par suite, ce doigt n'eut pas été réduit à l'état où il est aujourd'hui. L'accident du 5 octobre est bien la cause efficiente qui a engendré la série d'effets malheureux, dont l'un a été la douleur qui a déterminé Brussino à recourir à l'emploi de l'eau phéniquée. Il y a eu peut-être imprudence de sa part, mais cette imprudence, de nature à atténuer en quelque mesure la responsabilité du patron, ne saurait exonérer tout à fait celui-ci. L'état actuel du recourant est, à tout le moins, la conséquence *indirecte* de l'accident du 5 octobre. On ne saurait d'ailleurs retenir la faute *lourde* de Brussino pour exonérer Casaï de toute responsabilité civile. Une faute lourde, en pareille matière, ne peut être qu'une faute professionnelle ayant trait au métier même du sinistré et pouvant lui être imputable ; mais, dans le cas actuel, on ne pouvait sérieusement exiger de

Digitized by Google

Brussino qu'il connût toutes les propriétés médicales de l'acide phénique, et le fait que certains épiciers préparent ce produit d'une manière dangereuse, pouvant déterminer la nécrose sèche des tissus osseux. Il n'y a eu de la part de Brussino qu'une erreur fort compréhensible, qui ne peut avoir pour conséquence de supprimer complètement, comme l'ont fait à tort les juges cantonaux, la responsabilité civile.

Dans sa réponse, J. Casaï, défendeur au recours, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal fédéral déclarer le recours de Brussino irrecevable, et en tout cas mal fondé ; le débouter de toutes ses conclusions et confirmer en conséquence et dans son entier, l'arrêt de la Cour du 12 mai 1906.

Arrêt.

En droit : I. L'instance cantonale a constaté en fait que la blessure causée au demandeur par l'accident du 5 octobre était, dans l'origine, sans gravité, que, soumise à un traitement rationnel, elle n'aurait pas entraîné de préjudice durable, mais seulement une incapacité de travail d'environ 15 jours pour la victime, et que l'aggravation de l'état de Brussino doit être attribuée à l'action de l'eau phéniquée, employée à faux par ce dernier. Ces constatations ne sont point contraires aux pièces de la cause ; elles n'ont pas été contestées devant l'instance fédérale, et il y a lieu de les admettre comme base de l'arrêt à intervenir.

II. Tandis que le défendeur, de même que les instances cantonales, ont admis que la responsabilité de l'entrepreneur ne doit pas s'étendre à l'aggravation dans l'état du demandeur, causée par l'usage d'eau phéniquée, sieur Brussino voudrait rendre le défendeur responsable des conséquences de ce fait, ou tout au moins n'exonérer celui-ci, de ce chef, que partiellement.

A cet égard il faut admettre, avec le demandeur, que l'entrepreneur doit répondre, non seulement des conséquences directes d'un accident survenu dans l'exploitation, mais aussi de ses conséquences indirectes, lesquelles se sont produites du fait d'une autre cause concurrente. Toutefois, pour cela, ces conséquences doivent toujours apparaître comme des suites de l'accident, qui ne pouvaient se produire, d'une manière générale et dans les circonstances données, que comme effet dudit accident, bien que d'autres causes puissent y avoir également contribué. D'autre part, la responsabilité de l'entrepreneur cesse d'être encourue, lorsque l'accident n'apparaît plus comme la cause du dommage, et qu'au con-

Digitized by Google

traire les suites dommageables ultérieures, dont la victime a souffert, ont été seulement occasionnées, mais non déterminées, par le dit accident.

III. La responsabilité de l'entrepreneur s'étend ainsi à toutes les conséquences de l'accident, qui pouvaient se produire comme suite naturelle de celui-ci ; mais, cette responsabilité se trouve en revanche exclue, lorsque ces conséquences dommageables ont leur source dans des agissement irréguliers de la part de la victime. La loi fédérale sur la matière part du principe que le lésé doit chercher, dans son propre intérêt, à atténuer autant que possible les suites de l'accident, et c'est dans ce sens que les frais de guérison sont compris dans l'indemnité qui doit lui être accordée en réparation du dommage. Il ne saurait donc dépendre du bon plaisir du blessé de choisir le traitement auquel il y a lieu de le soumettre. Au contraire, il devra observer, à cet égard, les règles qui s'imposent rationnellement, en pareille occurence, à toute personne se trouvant dans des circonstances identiques. L'entrepreneur ne peut être tenu des conséquences de légèretés ou d'imprudences commises par le lésé durant la période de guérison, celles-ci ne sauraient, en effet, être considérées comme des conséquences attribuables à l'accident lui-même.

IV. Or, dans l'espèce, il résulte de l'opinion concordante des experts que l'usage de l'acide phénique ou de l'eau phéniquée n'était nullement indiqué. Le docteur Grounauer considère l'emploi de cette substance comme intempestif, et comme ne se justifiant à aucun point de vue dans le cas particulier. Toutefois, l'appréciation de l'attitude du demandeur Brussino ne saurait dépendre de l'opinion exprimée plus tard par des experts, mais il importe, en première ligne, de constater si l'emploi et le mode d'application du médicament dont il s'agit était d'un usage courant dans le milieu auquel le lésé appartenait, et si, étant donné le degré d'intelligence et de culture du demandeur, l'emploi qu'il a fait de la solution phéniquée peut lui être imputé à faute. En d'autres termes, la question de savoir si le traitement, dont il s'agit, se justifiait, doit être résolue, non point d'après l'opinion des experts, mais conformément à l'usage suivi en pareille matière. Or, il faut reconnaître que l'usage de l'acide phénique est certainement autorisé, dans certaines circonstances, même sans ordonnance du médecin. Cette substance ne se trouve point exclusivement dans les pharmacies ; on peut l'acheter dans des magasins, et elle est fréquemment utilisée comme désinfectant,

Digitized by Google

sans ordonnance médicale. Toutefois, dans les circonstances de la cause, l'usage de l'acide phénique, tel qu'il a été fait par le recourant, ne saurait être assimilé à l'emploi d'un médicament usuel. Il convient, à cet égard, de retenir que le demandeur se trouvait en traitement médical, et qu'un pansement avait été appliqué par le docteur sur le doigt blessé : dans cette situation, une intrusion de la part du malade dans le traitement commencé par le médecin ne se justifiait aucunement. En effet, la prudence la plus élémentaire, tout comme l'usage, exigent, en pareil cas, que le blessé n'inaugure pas une méthode nouvelle de traitement sans avoir consulté préalablement le médecin traitant. Brussino allègue à la vérité, à sa décharge, la vivacité de la douleur qu'il ressentait; toutefois il n'allègue point, et il n'est point vraisemblable, vu la nature de la blessure, que cette prétendue douleur ait été tellement insupportable, qu'elle ait nécessité une tentative en vue d'un soulagement immédiat. A cela s'ajoute que l'acide phénique n'est jamais employé comme calmant contre la douleur, mais que son efficacité est seulement celle d'un désinfectant.

V. Le demandeur, il est vrai, n'avait pas acheté et utilisé l'acide phénique de son propre chef, mais ensuite du conseil d'une tierce personne; toutefois, comme il ne connaissait ni ce remède, ni son emploi, il ne devait point s'y fier sans garantie aucune, et, en tout cas, il eût dû s'informer de la manière de s'en servir, ce qui l'aurait empêché d'exposer, ainsi qu'il l'a fait, pendant douze heures, son doigt malade à l'action délétère de ce médicament. Le demandeur s'est simplement, et imprudemment, laissé aller à expérimenter un remède qui ne lui avait pas été prescrit par un homme de l'art ; il a ainsi empiété sur le domaine d'un traitement médical rationnel, et il ne peut s'en prendre, en ce qui concerne les conséquences dommageables de ses agissements imprudents, qu'à lui-même, ou à la personne dont il a suivi les conseils.

(Comp. arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Billiger c. Ganger, *Rec. off.* XXVIII, II, consid. 2, pages 220 et suiv.)

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est écarté...

Digitized by Google

Audience du 28 Septembre 1906.

Présidence de M. Monnier

Fabricants d'absinthe ; Français ; recours de droit public contre la loi vaudoise du 15 mai 1906 prohibant la vente au détail de ce produit ; prétendue violation de l'art. 4 Const. féd. et du Traité franco-suisse du 23 février 1882 ; compétence des autorités administratives de la Confédération ; incompétence.

Muraour.

I. Les questions de savoir si une atteinte a été portée au principe de la liberté du commerce et de l'industrie par la loi vaudoise du 15 mai 1906, interdisant la vente au détail de la liqueur dite absinthe, ou si la dite loi se heurte à des dispositions de la loi fédérale sur l'alcool, rentrent incontestablement dans la sphère de compétence du Conseil fédéral, aux termes de l'art. 189 Org. jud. féd.

II. En présence du principe incontesté que les autorités politiques de la Confédération ont à statuer sur l'application des règles du droit cantonal, pour autant que celles-ci violeraient la liberté du commerce et de l'industrie, il y a lieu, par des motifs d'opportunité, aussi bien qu'en raison de la nature même des choses, d'admettre que les griefs, tirés d'une prétendue inégalité de traitement, soient soumis au jugement des mêmes autorités ; dans la règle, en effet, une pareille inégalité de traitement implique une violatioa du principe de la liberté du commerce et de l'industrie.

III. La violation, par la loi vaudoise du 15 mai 1906, de l'article premier du Traité d'établissement franco-suisse, du 23 février 1882, échappe également à la compétence du Tribunal fédéral, pour rentrer dans celle du Conseil fédéral. (Art. 189 Org. jud. féd., art. 31 Const. féd.)

Les sieurs Francisque Muraour et cinq consorts, tous citoyens français établis et domiciliés dans le canton de Genève, où ils exercent la profession de fabricants d'absinthe, ont exercé, auprès du Tribunal fédéral, un recours de droit public, daté du 13/14 juillet 1906, contre la loi vaudoise du 15 mai 1906, interdisant la vente au détail de la liqueur dite absinthe, la dite loi promulguée par le Conseil d'Etat du canton de Vaud, suivant arrêté du 5 juin 1906, pour être exécutoire dès et y compris le 1er janvier 1907.

Les dits recourants concluent à ce qu'ils plaise au Tribunal fédéral déclarer la loi vaudoise du 15 mai 1906, susvisée, inconstitutionnelle, comme établissant une réelle inégalité de traitement entre fabricants d'absinthe et fabricants d'autres spiritueux ; dire qu'elle est contraire au traité d'établissement conclu entre la France et la Suisse, en date du 23 février 1882 ; en conséquence, casser et annuler la dite loi.

Digitized by Google

Les recourants déclarent, en outre, s'être pourvus, d'autre part, devant le Conseil fédéral, contre la dite loi, comme impliquant, à leur préjudice, violation de la liberté du commerce et de l'industrie.

En ce qui concerne la compétence du Tribunal fédéral, les recourants soutiennent que l'Etat de Vaud a violé, à leur égard l'article premier du Traité d'établissement conclu, en date du 23 février 1882, entre la Suisse et la France, l'art. 4 de la Constitution fédérale suisse, du 29 mai 1874, sur l'égalité absolue de tous les citoyens devant la loi, et l'art. 31 de la même Constitution, garantissant la liberté du commerce et de l'industrie dans toute l'étendue de la Confédération suisse. Ils reconnaissent que la jurisprudence du Conseil fédéral a admis que l'inégalité de traitement, interdite par l'art. 4 de la Constitution fédérale, pouvait être retenue par le Conseil fédéral comme l'un des éléments de la violation du principe de la liberté du commerce et de l'industrie. Mais, il n'en demeure pas moins indiscutable, selon eux : 1° Que les réclamations des particuliers, pour violation des traités et pour violation de droits constitutionnels, et 2° qu'en particulier, la violation de l'égalité de traitement des citoyens, sont de la compétence du Tribunal fédéral (art. 175, n° 3, O. J. F.). Ils estiment que le dit Tribunal, qui a même dans sa compétence de trancher les conflits pouvant exister entre les autorités fédérales et les autorités cantonales (art. 175, n° 1, *ibid.*), doit retenir à lui la connaissance de tout recours quelconque, fondé non seulement sur la violation des traités, mais encore sur l'inégalité de traitement des citoyens devant la loi, même si cette inégalité peut se fondre dans la violation d'un autre principe constitutionnel dont la connaissance rentre dans les attributions du Conseil fédéral ou de l'Assemblée fédérale. La compétence du tribunal de céans n'est donc point douteuse aux yeux des recourants.

Au fond, sieur Muraour et consorts affirment de plus fort, et s'attachent à démontrer : 1° Que la loi vaudoise du 15 mai 1906 est inconstitutionnelle, en ce que le canton de Vaud a empiété, par la dite loi, sur les attributions de la Confédération ; 2° qu'elle viole le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, ce qui fait l'objet d'un recours spécial au Conseil fédéral ; 3° qu'elle ne traite pas les recourants, citoyens français, établis en Suisse, fabricants d'absinthe, relativement à leurs personnes et à leurs propriétés, sur le même pied et de la même manière que sont traités, d'après les lois en vigueur, les citoyens suisses, fabricants d'autres spiri-

Digitized by Google

tueux ; qu'elle viole ainsi la réciprocité de traitement, assurée et garantie aux recourants par le Traité franco-suisse du 23 février 1882 ; 4° qu'elle viole encore la garantie constitutionnelle de l'art. 4 Const. féd. de l'égalité de traitement entre citoyens ; qu'en proscrivant la seule absinthe, tout en laissant subsister d'autres liqueurs aussi riches en alcool et en essences, le législateur vaudois a donné un privilège à celles-ci, au détriment de celles-là, a institué une inégalité flagrante de traitement entre fabricants de l'une et de l'autre catégorie de ces marchandises.

Statuant d'abord sur la question de compétence, qui doit être être tranchée préliminairement au fond :

Arrêt.

En droit : I. Le premier grief formulé par les recourants consiste à prétendre que l'Etat de Vaud est sorti de ses attributions en édictant la loi du 15 mai 1906, dont est recours, et qu'il a empiété sur la compétence législative de la Confédération. Ce grief ne saurait être invoqué directement par les dits recourants, et le Tribunal de céans, aux termes de l'art. 175, ch. 1°, O. J. F., ne pourrait, le cas échéant, examiner ce moyen que par la voie d'un conflit de compétence surgissant entre les autorités fédérales, d'une part, et les autorités cantonales dont il s'agit, d'autre part, et soulevé par les premières. Le grief dont il s'agit fait naître seulement les questions de savoir si une atteinte a été portée, par la loi vaudoise incriminée, au principe de la liberté du commerce et de l'industrie, ou si la dite loi se heurte à des dispositions de la loi fédérale sur l'alcool ; or, ces questions rentrent incontestablement dans la sphère de compétence du Conseil fédéral, aux termes de l'art. 189, al. 1, ch. 3, et al. 2, de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale précitée.

II. En ce qui a trait à la prétendue violation, par la loi incriminée, de l'art. 4 de la Constitution fédérale (égalité des citoyens devant la loi), il y a lieu de considérer, ainsi que le Tribunal fédéral l'a fait à plusieurs reprises, qu'en présence du principe incontesté que les autorités politiques de la Confédération ont à statuer sur l'application des règles du droit cantonal, pour autant que celles-ci violeraient la liberté du commerce et de l'industrie, il se justifie, par des motifs d'opportunité, aussi bien que par la nature même des choses, que les griefs tirés d'une prétendue inégalité de traitement soient soumis au jugement des mêmes autorités ; qu'en effet, dans la règle, une pareille inégalité de traitement implique

Digitized by Google

une violation du principe de la liberté du commerce et de l'industrie, et que, même dans les cas où il en est autrement, l'autorité compétente en pareille matière est toujours la mieux placée pour prononcer sur la question de savoir si le droit cantonal, en matière de commerce et d'industrie, a été inégalement appliqué. (Voir arrêt du Tribunal fédéral dans la cause Golliez c. Berne, *Rec. off.* XXVIII, I, pages 233 et 234, consid. 2 ; comp. aussi Guglielmi et consorts c. Thurgovie, *ibid.*, XXV, I, page 451.)

III. Enfin, le seul moyen qui soit spécial au pourvoi des recourants français Muraour et consorts, moyen tiré d'une prétendue violation, par la loi vaudoise incriminée, de l'article premier du Traité d'établissement franco-suisse du 23 février 1882, échappe également à la compétence du Tribunal fédéral. L'article premier susvisé ne reçoit, comme tel, aucune atteinte directe par la loi dont est recours ; mais la question soulevée par le dit moyen se résume à savoir si les recourants sont en droit de recourir, pour violation, à leur préjudice, de l'art. 31 de la Constitution fédérale, garantissant la liberté du commerce et de l'industrie ; ils estiment, en effet, devoir être traités, dans ce domaine, sur le même pied que les citoyens suisses. Or, cette question préjudicielle rentre dans la compétence des autorités appelées à connaître des recours pour violation de l'art. 31 de la Constitution fédérale. L'article premier du traité précité n'a, en effet, dans l'espèce actuelle, aucune portée autonome. En fût-il même autrement, que la compétence des autorités politiques de la Confédération ne pourrait être révoquée en doute, en présence de la disposition expresse de l'art. 189, dernier alinéa, O. J. F., lequel place dans les attributions de ces autorités la connaissancs des contestations relatives aux dispositions des traités avec l'étranger, concernant le commerce, etc.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence, sur le recours interjeté par F. Muraour et consorts...

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 20 Octobre 1906.

Présidence de M. Graz.

Locataire ; immeuble prétendu détérioré par un incendie ; action en indemnité ; demande reconventionnelle en paiement de loyer et évacuation ; admission partielle des deux demandes ; appel des parties ; 1° recevabilité ; art. 347 pr. civ.; 2° refus d'indemnité ; art. 277 C. O.; diminution de loyer pour privation d'eau ; réforme sur ce point ; confirmation pour le surplus.

Société immobilière du Chemin des Jardins *contre* Pillionnel.

Le locataire, dont l'immeuble a été détérioré par un incendie, ne peut agir qu'en vertu de l'art. 277 C. O. Il a le droit, ou de se départir du contrat, ou de demander une réduction de loyer.

Il ne peut exiger de dommages-intérêts qu'en établissant une faute du bailleur.

Celui-ci ne peut être rendu responsable d'avaries survenues aux marchandises du preneur, puisqu'il ne s'agit point de la détérioration de la chose louée.

Par exploit du 7 décembre 1905, Pillionnel a assigné van Leisen, pour le compte de la Société des Jardins, en paiement de 1000 fr. d'indemnité, pour les motifs suivants :

L'immeuble, dans lequel il est locataire de la Société, a été détérioré par un incendie, le 11 février 1905 ; il a, par ce fait, été privé d'eau. Van Leisen ne remet pas la maison en état et la laisse inhabitée ; il se refuse à indemniser Pillionnel, bien qu'il ait touché une indemnité de l'assurance de 40,000 francs, dans laquelle celle due à Pillionnel a été comprise.

Par exploit du 4 janvier 1906, la Société des Jardins a assigné Pillionnel, en paiement de 233 fr. 35, pour loyer au 15 janvier 1906, du loyer à courir et en évacuation.

Le 13 février, le Tribunal a joint les causes et, le 20 mars, il a ordonné des enquêtes. Après celles-ci, Pillionnel a conclu à la condamnation de la Société à 1500 francs d'indemnité et, subsidiairement, à une expertise ; il a basé sa demande sur les art. 277 et 124 C. O. La Société a conclu au déboutement de Pillionnel, à sa condamnation en 233 fr. 35, pour loyer au 15 janvier et au loyer à courir, et, subsidiairement, au transport sur place du Tribunal.

Par jugement du 30 juin 1906, le Tribunal a :

a) Condamné la Société à payer à Pillionnel 600 francs, à titre d'indemnité ;

b) Condamné Pillionnel à payer à la Société 233 fr. 35, pour loyer au 15 janvier 1906 ;

Digitized by Google

c) Dit que ces sommes se compenseront à due concurrence ;

d) Débouté les parties de toutes autres conclusions ;

e) Condamné la Société à tous les dépens.

Ce jugement est basé sur les motifs suivants :

a) Pillionnel a souffert un préjudice par le manque d'eau, par le fait du départ de tous les locataires, et par la détérioration de ses locaux ; l'indemnité due à Pillionnel a été prise en considération, sur la demande de van Leisen, dans l'indemnité accordée par l'assurance ; *b*) Pillionnel doit le loyer jusqu'au jour où il a laissé les locaux, soit au 15 janvier 1906.

La Société des Jardins a appelé de ce jugement. Elle demande à la Cour :

a) De le réformer quant à l'indemnité accordée à Pillionnel et de débouter celui-ci de ses conclusions de ce chef ;

b) De le confirmer en ce qui concerne le loyer ;

c) De le réformer quant aux dépens, et de mettre tous ceux-ci à la charge de Pillionnel.

Pillionnel a formé appel incident et demande :

a) De déclarer irrecevable l'appel de la Société :

b) De réformer le jugement en ce qui concerne le chiffre de l'indemnité et de porter celui-ci à 1500 francs ;

c) De débouter la Société de toutes ses conclusions et de la condamner à tous les dépens.

Les questions soumises à la Cour par ces conclusions sont les suivantes : 1° Les appels sont-ils recevables ?

2° La demande de Pillionnel, en dommages-intérêts, est-elle fondée ?

3° La demande de la Société, en paiement de loyer, est-elle fondée ?

4° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

A teneur de l'art. 347 pr. civ., l'appelant doit seulement produire l'expédition du jugement dont appel ; les autres pièces de l'instruction sont remises à la Cour par le greffe du tribunal. L'appel de la Société des Jardins est recevable ; l'appel incident l'est aussi.

Sur la deuxième question :

La demande de Pillionnel ne pouvait se baser que sur l'art. 277 C. O. Comme Pillionnel n'avait pas voulu se départir du contrat, il ne pouvait réclamer, aux termes de cet article, qu'une réduction

Digitized by Google

proportionnelle du loyer, et, s'il établissait une faute à la charge de la Société, des dommages-intérêts.

Pour justifier une réduction de son loyer, Pillionnel n'a établi qu'une chose, la privation complète d'eau pendant huit jours, et l'inconvénient de n'avoir ensuite celle-ci que dans la cave et pas dans l'appartement; il n'a même pas allégué que ses locaux eussent été détériorés et qu'il n'ait pu s'en servir; quant à la détérioration de marchandises, le bailleur ne peut en être rendu responsable, puisqu'il ne s'agit pas d'une détérioration de la chose louée; le fait que d'autres locataires auraient quitté la maison ne peut être pris en considération, la Société n'ayant nullement garanti à Pillionnel que la maison serait toujours habitée.

Celui-ci ne peut non plus se prévaloir de ce qui a pu être conclu entre la Société et la Compagaie assureur de l'immeuble.

Pillionnel a donc droit à une réduction de loyer proportionnelle à la privation de jouissance, qui a été occasionnée par l'interruption de l'eau, comme il vient d'être dit; le fait que cette interruption provient d'un cas fortuit ne fait point disparaître l'action du preneur. Etant donné l'étendue des locaux loués et le montant du loyer, il y a lieu de fixer à 60 francs la réduction de loyer à laquelle a droit Pillionnel.

Celui-ci n'est pas fondé, d'autre part, à demander des dommages-intérêts, vu qu'il n'a établi aucune faute à la charge de la Société. Celle-ci n'a pu apporter du retard dans la remise en état des locaux loués eux-mêmes, puisque ceux-ci n'ont pas été détériorés; il n'est pas établi qu'elle en ait apporté sans motifs dans le rétablissement de l'eau. Pillionnel ne lui a, d'ailleurs, adressé aucune sommation à ce sujet. Il est resté dans les locaux près d'un an après l'incendie et a payé son loyer sans protestation pendant plusieurs mois.

Si des objets appartenant à Pillionnel ont été retenus par la Société, en vertu de son droit de rétention, ensuite de non paiement du loyer, ce n'est certes pas là un fait pouvant constituer une faute à la charge de la Société.

Sur la troisième question :

Le loyer que Pillionnel a été condamné à payer est incontestablement dû; la Société ne demande pas davantage; le jugement doit être confirmé de ce chef.

Sur la quatrième question :

La Société ayant contesté, en principe, la demande de Pillionnel, doit supporter une part des dépens.

Digitized by Google

Par ces motifs, la Cour reçoit, à la forme, les appels principal et incident du jugement du Tribunal de première instance, du 30 juin 1906;

Confirme le dit jugement, quant à la condamnation de Pillionnel à 235 fr. 35, pour loyer, le réforme pour le surplus, et, statuant à nouveau, condamne la Société des Jardins à payer à Pillionnel, avec intérêts légaux, dès le 7 décembre 1905, la somme de 60 francs, à titre de réduction de loyer; dit que cette somme se compensera à due concurrence avec celle due par Pillionnel pour loyer...

FAITS DIVERS

ORDRE DES AVOCATS. — L'Ordre des avocats a tenu son assemblée générale annuelle le vendredi 26 octobre dernier. Me Eug. Privat, président sortant de charge, a donné lecture de son rapport de gestion, approuvé par l'unanimité de l'assemblée, qui s'est jointe aux paroles de remerciements et de gratitude exprimées par Me Aug. Cramer. Après avoir ratifié les rapports de Me Renaud, trésorier, et de MMes F. Martin et Alexandre Moriaud, vérificateurs des comptes, l'assemblée a procédé à la nomination de trois membres du Conseil de l'Ordre. Ont été élus: MMes Renaud, Coulin et F. Gentet. Me Ch. Vuille, vice-président actuel, est ensuite appelé à la présidence de l'Ordre des avocats. Prenant la parole, le nouveau président rend hommage à l'activité déployée par son prédécesseur. Il remercie sincèrement ses confrères de la marque de confiance qu'ils viennent de lui donner.

Ces questions administratives réglées, Me Moosbrugger développe sa demande de revision partielle de la loi de procédure pénale fédérale. Il conclut à la suppression totale de la mise au secret et des entraves apportées à la liberté de la défense. Il demande que le défenseur ait le droit de communiquer avec son client dès que l'interrogatoire d'identité a eu lieu. Il revendique, enfin, le droit, pour la défense, de faire entendre à son gré les témoins qu'il lui conviendrait de citer, sans pour cela être obligée de demander une autorisation au président de la Cour. Après une intéressante discussion, à laquelle prirent part MMes Raisin, Ch. Vuille, Ph. Dunand, F. Martin, Hudry et Rutty, l'assemblée, sur la proposition de Me Vuille, a décidé de formuler le vœu que les diverses propositions de Me Moosbrugger soient mises à l'ordre du jour de la prochaine assemblée de la Fédération suisse des avocats.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE.

Digitized by Google

DEC 1 1906

28me Année N° 46 26 Novembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

(Chambre des poursuites et des faillites.)

AUDIENCE DU 20 SEPTEMBRE 1906.

Présidence de M. SOLDATI.

Poursuite; opposition suivie d'une autre la modifiant; admission par l'Office; plainte; rejet de la seconde opposition; recours; art. 74 L.P.; droit du débiteur de modifier son opposition dans les délais légaux; admission du recours; seconde opposition valable.

Neuhaus *contre* Faillite Aebischer.

I. Aussi longtemps que le délai de dix jours, accordé au débiteur pour faire opposition, n'est pas écoulé, celui-ci peut formuler l'opposition qui lui convient, la remplacer par une seconde, la modifier, etc.

L'exercice de ce droit ne saurait être restreint par le fait qu'avant l'expiration du délai prévu à l'art. 74 L. P., l'Office aurait communiqué au créancier la première opposition reçue.

Digitized by Google

II. La question de savoir si une première opposition, modifiée ultérieurement, constitue une reconnaissance de dette pour la partie non contestée est sans importance au point de vue du droit de poursuite.

En revanche, il appartiendra au juge nanti d'une action en reconnaissance ou en libération de dette de voir si et comment il doit apprécier, pour la solution du litige, la nature et les termes de cette opposition.

A. Au commandement de payer, poursuite n° 7196, qui lui a été notifié le 13 juillet 1906 par l'Office des poursuites de la Singine, sur la réquisition de la masse en faillite de Joseph Aebischer, à Planfayon, pour la somme de 8000 francs, en capital, créance indiquée comme résultant d'une reconnaissance, en date du 3 janvier 1906, sous offre, toutefois, de porter en déduction de cette somme de 8000 francs les acomptes qu'il justifierait avoir payés, le débiteur, Jean Neuhaus, négociant à Planfayon, a, le 17 juillet, fait opposition, en ces termes ; « Erhebe Rechtsvorschlag von 2200 Fr. wegen Irrtum. Erkenne die Schuld von Fr. 4980. »

Le même jour, 17 juillet, l'Office retourna à la créancière l'exemplaire du commandement de payer qui lui était destiné, muni d'une mention reproduisant les termes mêmes de cette opposition.

Le lendemain, 18 juillet, l'avocat X., à Fribourg, agissant au nom du débiteur, écrivit à l'Office pour l'informer que son client faisait opposition au dit commandement de payer, non plus seulement pour partie, mais bien pour la somme totale de 8000 francs.

Le 20 juillet, l'Office porta cette nouvelle opposition à la connaissance de la maison Corboz et Fischlin, à Romont, à laquelle, semble-t-il, la masse en faillite Joseph Aebischer avait, dans l'intervalle, fait cession de ses droits envers Neuhaus, conformément à l'art. 260 L. P.

Le 21 juillet, la maison Corboz et Fischlin invita l'Office à lui faire savoir s'il considérait cette modification apportée à l'opposition du 17 juillet comme valable, ajoutant qu'elle-même l'envisageait comme inadmissible.

Le 24 juillet, l'Office informa la maison Corboz et Fischlin qu'il considérait cette modification de l'opposition du débiteur comme régulière, puisqu'elle était intervenue encore dans le délai légal de dix jours dès le commandement de payer.

B. C'est contre cette décision de l'Office que, par mémoire du 1er août, la maison Corboz et Fischlin porta plainte auprès de la

Digitized by Google

Commission de surveillance des Offices de poursuite et de faillite du canton de Fribourg, en soutenant, en résumé, que l'opposition du 17 juillet contenait une reconnaissance de dette formelle, de la part du débiteur, pour la somme de 4980 francs; que cette reconnaissance constituait un titre dont la nullité, éventuellement, ne pouvait plus être poursuivie que devant les tribunaux, — autrement dit, que de cette reconnaissance, découlait, pour la créancière, un droit acquis; — que, partant, la modification de cette opposition après coup n'était plus admissible ; que, telle était également l'opinion de Jæger, dans son *Commentaire de la L. P.*, note 4 *in fine ad* art. 74), et que, dans ces conditions, la poursuite n° 7196 devait suivre son cours pour la somme de 4980 francs, nonobstant l'opposition du 18 juillet.

C. Par mémoire du 27 août, Neuhaus conclut au rejet de cette plainte, comme mal fondée, en exposant :

1° Que la première opposition, du 17 juillet, émanait, non pas de lui-même, le débiteur, mais de sa fille Isabella, personne tellement inexpérimentée en affaires qu'elle avait même cru pouvoir signer cette opposition directement du nom de son père;

2° Que la situation dans laquelle il se trouvait envers la masse de Joseph Æbischer et la maison Corboz et Fischlin soulevait toutes espèces de questions d'ordre juridique fort difficiles à résoudre, et lui faisait, en particulier, courir le risque d'avoir à payer la même somme deux fois — que, d'ailleurs, la somme qu'il pouvait redevoir sur la créance en poursuite, n'était pas encore exigible en vertu du contrat — et qu'il y avait lieu de tenir compte, en l'espèce, de ces circonstances ;

3° Qu'au surplus, la maison Corboz et Fischlin avait requis du juge compétent la mainlevée de l'opposition totale du 18 juillet, que cette mainlevée lui avait été refusée, et que, conséquemment, si l'autorité cantonale de surveillance devait en venir à annuler cette opposition, sa décision entrerait en conflit avec le jugement de refus de mainlevée intervenu;

4° Enfin que, suivant la loi (art. 74), le débiteur avait dix jours pleins dès la notification du commandement de payer pour faire opposition à ce dernier, d'où l'on devait déduire — avec Reichel, Weber et Brüstlein, 2e éd., *Commentaire ad* art. 76, page 74 — que le débiteur était en droit, après une première opposition, de modifier ou de compléter celle-ci tant et aussi longtemps que le délai légal de dix jours n'était pas expiré.

Digitized by Google

D. Par décision du 5 septembre, la Commission de surveillance des offices de poursuite et de faillite du canton de Fribourg a déclaré fondée la plainte de la maison Corboz et Fischlin, et prononcé qu'il n'y avait, en conséquence, pas lieu de tenir compte de l'opposition formulée par le débiteur le 18 juillet, ce par cet unique motif que, ainsi que l'avait admis déjà l'autorité cantonale vaudoise de surveillance (*Journal des Tribunaux*, 1894, p. 219) et ainsi que l'envisageait Jæger dans son *Commentaire* (*loc. cit.*), le débiteur n'était plus recevable à modifier son opposition première au commandement de payer, dès que cette opposition se trouvait avoir été communiquée au créancier poursuivant.

E. Le débiteur Neuhaus a déclaré recourir auprès du Tribunal fédéral contre cette décision.

Arrêt. (*Abrégé.*)

En droit : 1° Aux termes de l'art. 74, al. 1, L. P., le débiteur qui entend former opposition à un commandement de payer, doit en faire la déclaration à l'Office, verbalement ou par écrit, dans les dix jours dès la notification de ce commandement. Le législateur a voulu ainsi accorder au débiteur un plein délai de dix jours dès cette notification, pour se déterminer à l'égard de la poursuite engagée contre lui. Le débiteur doit donc, aussi longtemps que ce délai n'est pas expiré, pouvoir formuler l'opposition qui lui convient, remplacer éventuellement une première opposition, irrégulière en la forme, par une seconde opposition conforme aux exigences de la loi, ou modifier aussi à son gré une première opposition régulière en la forme, pour en réduire ou pour en augmenter la portée. Ce droit de faire opposition au commandement de payer à lui notifié est l'un des plus importants et des plus essentiels parmi ceux que la loi a entendu conférer au débiteur, et il ne paraît pas que l'on puisse le considérer comme épuisé par la première déclaration que le débiteur peut faire à ce sujet à l'office.

L'exercice de ce droit du débiteur ne saurait être non plus restreint parce que, avant même l'expiration des délais prévus à l'article 74, al. 1, l'office aurait communiqué au créancier une première opposition (voir Deshayes, *Poursuite pour dettes et faillites*, 1897, *ad* art. 76, p. 173 ; Reichel, Weber et Brüstlein, 2e éd., *ad* art. 76, p. 74). En effet, la disposition de l'art. 76, al. 2, suivant laquelle l'office est tenu, en cas d'opposition, de remettre immédiatement au créancier l'exemplaire lui revenant du commandement de payer après y avoir consigné l'opposition intervenue, est

Digitized by Google

une simple disposition d'ordre qui, au surplus, n'a rien de contraire à l'interprétation donnée plus haut de l'art. 74, al. 1. En édictant cet art. 76, al. 2, le législateur, évidemment, ne s'est inspiré que de ce qui devait se produire et qui se produit aussi dans la règle, c'est-à-dire qu'il n'a vu d'autre cas que celui qui se présente le plus généralement, à savoir celui d'une opposition faite une fois pour toutes ; mais, il n'a certainement pas voulu restreindre ainsi la portée de l'art. 74, al. 1, et son but n'a été que d'obliger l'office à porter le plus rapidement possible à la connaissance du créancier toute opposition intervenue de la part du débiteur.

L'on peut d'ailleurs invoquer à l'appui de cette interprétation, et par voie d'analogie, la procédure admise en matière de plaintes ou de recours, suivant les art. 17, 18 et 19 L. P., procédure suivant laquelle ces plaintes ou ces recours peuvent, en effet, être modifiés ou complétés durant tout le cours du délai fixé pour leur dépôt.

Quant à la question de savoir si, dans une première opposition partielle du débiteur, bien que celui-ci ait plus tard, mais encore en temps utile, formé une opposition totale, l'on peut apercevoir une reconnaissance de dette pour la somme pour laquelle le commandement de payer n'avait pas été frappé par cette première opposition, c'est là une question qui, au point de vue du droit de la poursuite, ne saurait jouer aucun rôle. En revanche, et le cas échéant, il pourra appartenir au juge nanti d'une action en reconnaissance et aussi en libération de dette, de voir si et comment il peut faire fond, pour la solution de la cause, sur la nature et les termes de cette première opposition.

II. Des considérations qui précèdent, il résulte que c'est à tort que l'autorité cantonale a écarté, comme irrégulière ou inadmissible, l'opposition du recourant du 18 juillet, puisque cette opposition est incontestablement intervenue dans le délai de dix jours dès le commandement de payer, poursuite n° 7196. Le recours devant ainsi être déclaré fondé par ces motifs déjà, il n'y a pas lieu de s'arrêter aux autres moyens invoqués par le recourant.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et faillites, prononce : 1° Le recours est déclaré fondé, la décision de la Commission de surveillance des offices de poursuite et de faillite du canton de Fribourg, du 5 septembre 1906 en conséquence annulée, et, partant, l'opposition faite le 18 juillet 1906 par le recourant au commandement de payer, poursuite n° 7196, déclarée régulière et valable...

Digitized by Google

AUDIENCE DU 8 OCTOBRE 1906.

Présidence de M. SOLDATI.

Saisie d'une machine ; insaisissabilité requise en vertu de l'art. 92 L. P.; admission de la plainte ; recours ; computation des délais de plainte ; art. 19 L. P. ; tardiveté ; irrecevabilité.

Matthys *contre* Gysler.

Le délai de dix jours fixé à l'art. 19 L. P., pour les recours au Tribunal fédéral contre les décisions des Autorités de surveillance, court dès la communication de ces décisions, communications réglées par les législateurs cantonaux.

Lorsque la décision est communiquée aux parties dans son dispositif seulement, et avec l'avis qu'elles peuvent requérir du greffe la copie de la décision complète, au prix du tarif, le délai de recours court dès la communication, et non dès la réception, de la copie « in extenso » requise dans la suite.

A. Le 17 mai 1906, l'Office des poursuites de l'arrondissement de Vevey a saisi, au préjudice d'Alfred Gysler, cordonnier à la Tour de Peilz, sur la réquisition de Jean Matthys, boulanger au même lieu, créancier d'une somme, en capital, de 46 fr. 25, une machine à cylindrer le cuir, d'une valeur estimative de 60 francs.

Copie du procès-verbal de cette saisie fut remise au débiteur le 31 mai.

B. Par acte du 9 juin, le débiteur porta plainte contre l'Office, en raison de cette saisie, auprès de l'Autorité inférieure de surveillance, en soutenant que la machine dont s'agit était indispensable à l'exercice de son métier de cordonnier et devait, en conséquence, être reconnue comme étant insaisissable, aux termes de l'art. 92, ch. 3, L. P.

A l'appui de sa plainte, le débiteur produisait une lettre, en date du 7 juin, du Président de l'Association suisse des maîtres cordonniers, qu'il avait consulté sur la question de savoir si la machine à cylindrer le cuir n'était pas effectivement reconnue comme étant indispensable à un petit artisan cordonnier pour l'exercice de sa profession. Dans la dite lettre, le Président de l'Association suisse des maîtres cordonniers déclarait, de la manière la plus absolue, que la question à lui posée devait être tranchée dans le sens de l'affirmative, et il rappelait avoir fait déjà la même réponse à l'Autorité supérieure de surveillance des Offices de poursuite et de

Digitized by Google

faillite du canton de Neuchâtel, qui, en son temps, l'avait consulté comme expert sur cette même question. (Voir arrêt du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, du 19 octobre 1905, en la cause Lapierre contre Affentranger, non publié.)

C. Le créancier Matthys conclut, par lettre du 12 juin. au rejet de cette plainte, soit comme tardive, en rappelant que la saisie avait été pratiquée le 17 mai, et la plainte déposée le 9 juin, soit comme mal fondée, en soutenant que le débiteur pouvait exercer sa profession sans le concours de la machine saisie.

Par lettre du même jour, l'Office conclut également au rejet de la plainte, comme mal fondée, pour cette raison que le débiteur n'avait pas rapporté auprès de l'Office la preuve que la machine dont s'agit lui était absolument indispensable pour l'exercice de sa profession.

D. Par décision en date du 23 juin, l'Autorité inférieure de surveillance, — soit le Président du Tribunal du district de Vevey, disant statuer après enquête, déclara la plainte fondée et annula la saisie, poursuite n° 1150, par ce motif que la machine en question apparaissait comme étant indispensable à un petit maître d'état, tel que Gysler, pour l'exercice de sa profession.

E.-H. Cette décision fut confirmée par l'Autorité de surveillance le 3 septembre suivant.

I. Conformément à l'art. 71 du Règlement du Tribunal cantonal vaudois, du 18 décembre 1894, — élaboré, en tant que visant à l'exécution des art. 17 et 18 L. P., en vertu de l'art. 28 de la loi cantonale d'application de la L. P. (du 16 mai 1891), — cette dernière décision fut, en son dispositif, communiquée, le 3 septembre, au créancier, qui reçut, en même temps, avis du fait qu'il pouvait prendre connaissance de la dite décision in extenso au greffe du Tribunal cantonal, ou en requérir copie, au prix du tarif, dès le 5 du même mois, et que le délai de recours, conformément à l'art. 4 de l'ordonnance n° 2 du Conseil fédéral, du 24 décembre 1892, courait dès cette communication-là, du dispositif.

Le recourant requit, à une date que le dossier ne permet pas de déterminer, la copie complète de la décision de l'Autorité supérieure, qui lui fut expédiée le 19 et lui parvint le 20 septembre.

K. Par mémoire du 21/22 septembre, le créancier Matthys déclara alors interjeter recours contre cette décision auprès du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, en soutenant que le délai de recours contre dite décision n'avait commencé à courir

Digitized by Google

que du jour où il avait obtenu une copie complète de cette dernière, et en disant reprendre les moyens *de fond* qu'il avait déjà cherché à faire valoir devant les autorités cantonales, renonçant ainsi, avec raison, à l'exception d'irrecevabilité qu'il avait soulevée à l'encontre de la plainte devant les autorités cantonales.

Arrêt

(*Abrégé*)

En droit : I. Le délai de dix jours fixé à l'art. 19, al. 1, L. P., pour les recours au Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, contre les décisions des autorités cantonales de surveillance, court, aux termes du même article, dès la communication de ces décisions. Mais, la loi fédérale n'a pas déterminé la forme en laquelle cette communication devait être faite, et elle a ainsi, — sous réserve toutefois des règlements et ordonnances d'exécution pouvant être édictés par le Tribunal fédéral (précédemment par le Conseil fédéral), en vertu de l'art. 15, al. 2, L. P., — abandonné aux cantons le soin de régler cette question de procédure, (Voir les arrêts du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, des 25 février 1896, en la cause Vetterli contre Schwytz, *Archives* V, n° 134 ; 9 février 1897, en la cause Barbey contre Vaud[1], *Arch.*, VI, n° 1 ; 2 novembre 1903, en la cause Aischmann contre Valais, *Arch.*, VIII, n° 22 ; 21 septembre 1905, Bæhler[2] contre Neuchâtel *Arch.*, X, n° 13 ; 21 septembre 1905, en la cause Perrod contre Vaud, *Rec. off.*, édition spéciale, VIII, n° 57, consid. 1, pages 244 et suiv.; etc.) Or, aux termes de l'art. 71 du Règlement du Tribunal cantonal vaudois, élaboré, en tant qu'il vise à l'exécution des art. 17 et 18 L. P., en vertu de l'art. 28 de la loi cantonale d'application de la L. P. (du 16 mai 1891), les décisions de l'Autorité supérieure de surveillance sont communiquées aux parties, non pas in extenso, mais dans leur dispositif seulement, les parties étant simplement avisées, pour le surplus, du fait qu'elles peuvent requérir, du greffe du Tribunal cantonal, copie de la décision complète, au prix du tarif. Le délai de recours, en l'espèce, contre la décision de l'Autorité supérieure du 3 septembre 1906, courait donc dès le jour où cette décision a été communiquée au recourant en son dispositif, soit dès le 3 septembre, ou, peut-être, dès le 4 seulement, si ce

---

[1] Voir *Semaine Judiciaire* 1897, page 171.
[2] Voir *id.* 1905, pages 716.

Digitized by Google

n'est que ce jour-là que cette communication est parvenue au recourant, et non pas, ainsi que ce dernier le soutient, à partir seulement de l'envoi ou de la réception de la copie de la décision in extenso qu'il avait requise, soit dès le 19 ou le 20 septembre. (Voir Jæger, note 5 *ad* art. 18 ; Reichel, Weber et Brüstlein, 2e édit., note 6 *ad* art. 19.) Le délai de recours, dans le cas particulier, expirait donc le 13, ou, au plus tard, le 14 septembre, en sorte que le présent recours, puisqu'il n'a été déposé que le 22, est tardif et, partant, irrecevable, et qu'il n'y a pas lieu d'entrer dans son examen au fond.

Il peut convenir de remarquer que l'avis par lequel le recourant a reçu communication de la décision du 3 septembre en son dispositif, est, au surplus, parfaitement conforme aux dispositions que le Conseil fédéral, faisant usage de la compétence que lui conférait alors, à lui, l'art. 15, al. 2, L. P., a édictées sur ce point pour l'art. 4 de son ordonnance no 2 du 24 décembre 1892. (Lois et ordonnances, *Rec. off.*, nouvelle série, Tome XIII, page 225.) L'on doit rappeler, enfin, d'une part, que ledit art. 4, al. 2, fixe, lui aussi, le point de départ du délai de recours, prévu à l'art. 19, al. 1, L. P., au jour de la communication directe du dispositif de la décision de l'Autorité cantonale aux parties, lorsque le droit cantonal n'exige pas une communication plus complète des décisions de l'Autorité cantonale, ou que, s'il prescrit que ces décisions doivent être communiquées aux parties in extenso, il dispose que cette communication, faute de pouvoir intervenir immédiatement, doit être précédée de la communication du dispositif, et, d'autre part, que le Tribunal fédéral a reconnu déjà que cette règle était demeurée en vigueur, bien que les compétences attribuées au Conseil fédéral par l'art. 15 L. P. eussent passé au Tribunal fédéral par la loi du 28 juin 1895. (Arrêt du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, du 15 juin 1899, en la cause Louis contre Vaud, *Rec. off.*, édition spéciale, II, n° 27, page 114.)

II. .....

Par ces motifs, le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, prononce : Le recours est écarté...

Digitized by Google

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 27 Octobre 1906.

Présidence de M. Graz.

Effet de change; poursuite; opposition; demande en mainlevée; art. 82 L. P.; paiement subséquent du capital; citation prétendue nulle; cause rayée du rôle; appel; art. 412 pr. civ.; art. 23 loi d'application; 1° recevabilité; art. 28 et suiv., 418 pr. civ.; 2° validité de la citation; allocation d'un émolument au créancier; art. 58 Tarif fédéral; réforme.

Banque populaire suisse *contre* Reimann.

Aux termes de l'art. 418 pr. civ., les parties, dans la procédure sommaire, sont convoquées par le greffier, par lettre recommandée.

Cette lettre n'est point soumise aux formalités prévues par les art. 28 et suiv. sur les actes de signification par huissier, et la nullité d'une pareille citation ne saurait être demandée à raison de la non-observation des dites prescriptions.

Suivant commandement de payer, n° 6323, notifié le 30 juillet 1906, la Banque populuaire suisse a réclamé à Hermann Reimann, architecte, le paiement de la somme de 4029 fr. 60, avec intérêts de droit, pour le montant de deux billets de change, souscrits par Reimann, à l'ordre de Jacob Meyer, et endossés par celui-ci, à la Banque populaire suisse, lesdits billets protestés, faute de paiement, à leur échéance du 30 juin.

Reimann forma opposition, le 4 août, au commandement, pour le motif que Meyer, endosseur, avait touché les fonds pour retirer les billets.

Par requête du 15 septembre, la Banque populaire suisse demanda au Tribunal de première instance la mainlevée provisoire de l'opposition de Reimann, en vertu de l'art. 82 loi fédérale.

Par lettre du greffe, du 17 septembre, les parties furent citées pour l'audience du 28 même mois.

La Banque populaire suisse déclara réduire sa demande à l'émolument de justice prévu à l'art. 58 du Tarif fédéral.

Reimann a conclu au déboutement de la demanderesse et à sa condamnation à un émolument; il excipa, en outre, de la nullité de la citation, pour le motif qu'elle ne contenait pas le nom de la Banque populaire Suisse, et qu'elle n'était pas conforme aux dispositions impératives des art. 29 et 50 pr. civ., et prévues, à peine de nullité, par l'art. 49 de la dite loi.

Digitized by Google

La Banque populaire suisse a soutenu que la citation était régulière et conforme à l'art. 418 pr. civ. ; qu'elle indiquait le commandement n° 6323, auquel Reimann avait fait opposition ; que celui-ci n'a pu être induit en erreur, puisque, le lendemain de la réception de cette citation, il s'est présenté à l'étude du conseil de la Banque et a payé le capital, les intérêts et frais de retour des deux billets de change visés dans le commandement de payer.

Le 28 septembre, le Tribunal rendit un jugement ainsi rédigé :

Attendu que la lettre de convocation envoyée au défendeur, en vertu de l'art. 418 pr. civ., n'est pas régulière, raie la cause du rôle.

Le dispositif de ce jugement ne fut notifié par le greffe que par lettres du 8 octobre, et par requête du 11, même mois, soit dans le délai fixé par l'art. 412 pr. civ., la Banque populaire suisse a interjeté appel de ce jugement ; elle en demande la réforme, et reprend ses conclusions de première instance.

Reimann conclut à l'irrecevabilité de l'appel, et à la condamnation de la Banque à un émolument de justice.

Aux termes de l'art. 23 de la loi d'application de la poursuite pour dettes, le jugement, rendu sur une demande de mainlevée provisoire d'opposition, en vertu d'une reconnaissance de dette, est en dernier ressort, et l'appel n'en est recevable que dans les cas prévus à l'art. 339 pr. civ.

La question soumise à la Cour est la suivante :

L'appel du jugement du 28 septembre est-il recevable pour contravention expresse au texte de la loi? (Art. 339, al. 3, pr. civ.)

Le dispositif du jugement dont est appel raie la cause du rôle ; le Tribunal n'a donc pas statué sur les conclusions des parties, et a, en définitive, refusé de juger ; cela constitue un déni de justice, et l'appel du jugement du 28 septembre est recevable, puisque les premiers juges, nantis d'une demande en mainlevée provisoire d'opposition, devaient statuer conformément aux dispositions de l'art. 82 de la loi fédérale ; leur refus de prononcer sur le litige constitue une violation de cette disposition légale.

L'exception de nullité de la lettre chargée du greffe n'était point fondée ; l'art. 418 pr. civ., qui figure sous le titre 28, intitulé : *Procédures spéciales,* prévoit que les parties, dans la procédure sommaire, seront convoquées par le greffier, par lettre recommandée, avec invitation d'avoir à produire à l'audience toutes les pièces dont elles entendent faire état.

Digitized by Google

Cette lettre recommandée n'est point soumise aux formalités prévues par les art. 28 et suivants, sur les actes de signification par huissier.

Reimann a reçu la lettre de convocation du 17 septembre, pour l'audience du 28, même mois, et qui contenait l'objet de la demande, soit la mainlevée provisoire de l'opposition qu'il avait formée, le 4 août, au commandement de payer nº 6323, dont il possédait un exemplaire.

Reimann ne pouvait ignorer le nom de la créancière poursuivante, puisqu'il s'est libéré, le lendemain de la réception de la citation du greffe, de sa dette en capital et intérêts ; ce paiement est la preuve que l'opposition du 4 août, à la poursuite nº 6323, n'était point fondée ; dans ces circonstances, le Tribunal aurait dû constater que la procédure en mainlevée provisoire de l'opposition avait été nécessitée par Reimann, et que, si celui-ci s'était libéré de sa dette, en capital et intérêts, après la citation en justice, la Banque populaire suisse était fondée dans sa demande d'un émolument de justice, à titre de dépens, en vertu de l'art. 58 du Tarif fédéral.

Par ces motifs, la Cour... réforme et met à néant le dit jugement, et, statuant à nouveau, donne acte à Reimann de sa libération de sa dette, en capital et intérêts, postérieurement à la citation en justice, et le condamne à payer à la Banque populaire suisse une indemnité de 45 francs, à titre de dépens de première instance et d'appel...

Audience du 3 Novembre 1906.

Présidence de M. Graz.

Saisie-revendication; instance; meubles vendus non payés; opposition; absence de réserve de propriété au profit du vendeur; déboutement et mise à néant de la saisie ; appel ; 1º absence de *pactum reservati dominii ;* **2º rejet d'une offre de preuve ; confirmation.**

Société An. Möbel und Dekoration *contre* Faillite Thiévent.

Le pactum reservati dominii *est un contrat qui doit être constaté en termes exprès.*

Le droit spécial accordé au vendeur, par l'art. 264 C. O., de se départir du contrat et de répéter la chose, à raison du non-paiement du prix, n'existe en sa faveur que s'il se l'est expressément réservé au moment de la conclusion du contrat.

Digitized by Google

Par acte de W., huissier, du 7 décembre 1905, et en vertu d'ordonnance du Président du Tribunal du 4 même mois, la «Möbel und Decoration Gesellschaft», à Zurich et à Bâle, a fait saisir-revendiquer, au préjudice et en la possession de Paul Thiévent, alors propriétaire de l'Hôtel Touring-Balance, place Longemalle, à Genève, une certaine quantité de meubles.

Par le même acte, la Société a assigné Thiévent devant le Tribunal, pour ouïr dire et prononcer que les meubles dont il s'agit sont la propriété exclusive de la saisissante, et qu'elle pourra en reprendre la libre possession.

La demanderesse a articulé que c'était elle qui avait vendu à Thiévent les meubles dont il s'agit et qu'elle s'était réservé la propriété des dits meubles jusqu'à complet paiement de leur prix. A l'appui de sa prétention, la demanderesse a produit la correspondance échangée entre les parties, lors de la conclusion du marché, et dont il va être parlé ci-après.

Thiévent a bien reconnu que les meubles en question lui avaient été vendus par la demanderesse, avec des termes pour le paiement; il a bien reconnu qu'il y avait retard, mais il a formellement méconnu qu'il y ait eu, au moment de la conclusion du marché, une réserve de propriété en faveur de la venderesse.

Les pièces principales produites par la demanderesse sont les suivantes :

1° Sa propre lettre du 20 avril 1905 proposant à Thiévent, avant la livraison des meubles et même avant la commande, certaines conditions pour le paiement.

2° Lettre de Thiévent du 22 avril 1905 refusant ces conditions de paiement et en proposant d'autres, et ajoutant : « J'offre, pour vous éviter toute frayeur, de vous laisser ce mobilier en garantie jusqu'à son entier paiement. »

3° Télégramme de la Société à Thiévent, du 23 avril 1905, ainsi conçu : « J'accepte conditions. » La commande des meubles a été faite par Thiévent, pour partie par lettre du 24 avril 1905, et pour partie ultérieurement.

Dans la lettre du 24 avril, Thiévent répète mot pour mot les conditions de paiement énoncées dans sa lettre du 22, mais il ne répète pas la phrase : « Pour vous éviter toute frayeur, j'offre de vous laisser ce mobilier en garantie, etc. » Il n'insère également aucune offre de réserver à la venderesse son droit de propriété sur les meubles jusqu'à leur entier paiement.

Digitized by Google

Par lettre du 3 mai 1905, le sieur Schultess, au nom de la Société, accepte la commande, et termine par ces mots : « Je m'en tiendrai à toutes les conditions stipulées dans votre lettre du 24 avril écoulé. » Il ne dit pas un mot de la lettre du 22, ni du télégramme du 23.

De même, lors de la livraison, il n'est parlé, ni de part, ni d'autre, d'une réserve de propriété au profit de la venderesse. Aucune réserve, également, n'est faite, dans ce sens, lors de la seconde commande et lors de la seconde livraison.

C'est seulement plus tard, par lettre du 26 août 1905, c'est-à-dire après l'expédition de la dernière partie du mobilier, que la Société a proposé à Thiévent de se mettre en rapport avec Mᵉ X., avocat, à Genève, pour, dit-elle, « passer les actes du règlement de vos factures, comme convenu suivant votre lettre du 22 avril » ; à quoi Thiévent répondit, le 11 septembre suivant : « Je ne comprends pas ce que vous entendez par passer des actes pour le règlement de vos factures. Je suis assez fort pour faire mes affaires moi-même, et je vous paierai au terme convenu, aussitôt que tous les meubles seront en ordre. »

Par jugement du 14 février 1906, le Tribunal, estimant que la Société demanderesse n'avait pas fait la preuve du droit de propriété qu'elle revendiquait, l'a déboutée de sa revendication et a mis à néant la saisie-revendication du 7 décembre 1905.

La Société a interjeté appel de ce jugement.

Pendant l'instance d'appel, Thiévent a été déclaré en faillite, le 6 juin 1906.

A raison de ce fait, la cause d'appel a été suspendue à l'audience du 9 juin 1906 ; elle a été reprise en contradictoire de l'Administration de la faillite et reportée à l'audience du 13 octobre 1906.

Le 27 octobre, la Société appelante a conclu à la réforme du jugement.

Très subsidiairement, elle a offert de prouver par témoins : 1° Que Thiévent a déclaré que les meubles resteraient la propriété de la Société appelante jusqu'à entier paiement ; 2° que les meubles ne lui ont été livrés que sous cette réserve de propriété ; 3° que, durant la livraison, Thiévent a, à plusieurs reprises, reconnu que les meubles restaient la propriété de l'appelante, et qu'une fois la livraison terminée, il le reconnaîtrait par écrit.

La faillite Thiévent a conclu à la confirmation du jugement.

Les questions à résoudre sont les suivantes :

Digitized by Google

1° La «Möbel und Decoration Gesellschaft» a-t-elle établi, par titres, qu'elle ait actuellement un droit de propriété sur les meubles qu'elle revendique ?

2° L'offre de preuve qu'elle fait en appel est-elle pertinente et admissible?

Sur la première question :

Le droit revendiqué par la demanderesse est un droit de propriété, et le contrat en vertu duquel elle prétend agir ne pourrait être qu'un *pactum reservati dominii*. Or, il ne résulte d'aucune des pièces produites qu'un pareil contrat ait été conclu entre les parties, ni lors de la commande, ni lors de la livraison, ni postérieurement à la livraison.

La Société demanderesse s'appuie sur cette phrase de la lettre de Thiévent du 22 avril 1905 : «Pour vous éviter toute frayeur, j'offre de vous laisser ce mobilier en garantie jusqu'à son entier paiement.» Or, cette phrase : 1° ne renferme aucune réserve de propriété en faveur du vendeur ; 2° ne s'applique à aucun objet déterminé, puisqu'à la date du 22 avril aucune commande n'était encore faite, ni acceptée, aucune vente n'était encore conclue.

Le *pactum reservati dominii* est, entre tous, un contrat qui doit être constaté en termes exprès ; rien de semblable ne se présente dans l'espèce. La phrase « Je vous offre de vous laisser ce mobilier en garantie» ne peut pas même constater un contrat de gage, puisqu'à la date du 22 avril, le mobilier dont parlait Thiévent, non seulement n'était pas sa propriété, mais n'était pas même encore déterminé, et puisque, jusque-là, il n'y avait eu ni commande faite, ni vente réalisée.

Le droit revendiqué par la Société demanderesse ne peut pas être non plus le droit spécial prévu par l'art. 264 C. O. Car, pour que ce droit existe au profit d'un vendeur, il faut que celui-ci *se le soit expressément réservé*, ce qui n'est pas le cas.

Le droit revendiqué par la demanderesse est un droit de propriété ; elle prétend se l'être réservé ; or, on ne trouve cette réserve, ni dans la correspondance, ni dans les factures, ni dans aucune autre pièce ; la demande n'est donc pas établie par titres.

Sur la deuxième question :

L'offre de preuve, faite en appel par la Société, n'est pas admissible, eu égard à l'art. 183 pr. civ.

Digitized by Google

Elle n'est pas non plus pertinente ; en effet, les numéros 1 et 3 ne parlent que de déclarations qui auraient été faites par Thiévent tout seul ; ils ne parlent nullement de réserves de propriété imposées ou acceptées par la partie venderesse.

Le numéro 2 est contraire aux faits établis par la correspondance, à savoir que les livraisons ont été faites sans qu'aucune réserve de propriété ait été stipulée, ni par lettre, ni sur facture, ni par contrat séparé. La correspondance établit même que, lorsque, par lettre du 26 août 1905, et après les livraisons, la Société s'est avisée de demander à Thiévent de faire rédiger des contrats, celui-ci s'y est refusé, déclarant s'en tenir à ce qui avait été convenu, c'est-à-dire à ce qui est constaté par la correspondance.

Par ces motifs, la Cour... sans s'arrêter à l'offre de preuves par témoins, confirme le jugement rendu dans la cause par le Tribunal de première instance...

RÉSUMÉS D'ARRÊTS

Insaisissabilité. — Une machine à cylindrer le cuir (d'une valeur estimative de 200 francs) est indispensable à un petit artisan cordonnier, pour l'exercice de sa profession, et est insaisissable en vertu de l'art. 92, § 3, L. P.

(Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, 19 octobre 1905, Lapierre contre Affentranger).

Cave a fromage. — L'établissement, dans une maison, d'une cave à fromage aménagée *ad hoc* ne rentre pas dans l'exercice d'une industrie insalubre interdite par le vendeur dans son acte de vente.

(Cour de justice civile, 9 juin 1906, Bongni c. Chatelet).

Imp. Atar, Corraterie, 12, Genève.

Digitized by Google

28me Année · N° 47 · 3 Décembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 28 SEPTEMBRE 1906.

Présidence de M. JÆGER.

Magistrat ; allégations diffamatoires parues dans un journal ; action en dommages-intérêts contre l'imprimeur et l'éditeur pris solidairement ; insolvabilité de celui-ci ; homme de paille ; condamnation prononcée contre l'imprimeur, en vertu des art. 50 et suiv. C. O. ; recours au Tribunal fédéral ; 1° inapplicabilité de la loi genev. sur la presse, du 2 mai 1827, et du règlement du 10 avril 1877 ; 2° art. 50, 51, 60 C. O. ; application aux personnes morales ; 3° responsabilité de l'imprimeur ; 4° caractère illicite des articles publiés ; mauvaise foi et dol ; 5° obligation de réparation ; art. 50 et 60 C. O. ; 6° appréciation du dommage ; préjudice moral et préjudice matériel ; 7° quotité adjugée ; confirmation.

Page *contre* Imprimerie ouvrière.

I. En matière de dommages, ensuite d'actes illicites commis par la voie de la presse, ce sont les dispositions des art. 50 et suiv. C. O. qui doivent être exclusivement appliquées, en dérogation aux dispositions cantonales y relatives qui pourraient encore exister.

II. L'acquittement de l'imprimeur d'un journal par les tribunaux pénaux ne fait pas obstacle à ce qu'il puisse être condamné à des réparations civiles, comme ayant commis un acte de légèreté ou d'imprudence.

Digitized by Google

III. Les art. 50 et suiv. C. O. s'appliquent aux personnes morales comme aux personnes physiques.

IV. L'imprimeur d'un journal ne doit pas nécessairement, dans le cas où un article de ce journal présente un caractère délictueux, être déclaré responsable, comme complice, de la publication de cet article; il doit, toutefois, comme tout autre industriel ou professionnel, apporter, dans l'exercice de son industrie ou de sa profession, la diligence et la conscience qu'on est en droit d'attendre d'un bon imprimeur.

Sa responsabilité civile sera engagée si, en dehors de l'impression matérielle, pure et simple, il a commis une faute ou, du moins, un acte d'imprudence ou de légèreté.

V. En matière de réparation et d'application des articles 50 et suiv. C. O., le dommage, ou l'atteinte portée à la situation personnelle du lésé, qui sont les seuls éléments que doive prendre en considération le juge civil, peuvent aussi bien découler d'une accusation vague et générale que de l'allégation d'un fait précis.

VI. En matière de diffamation par la voie de la presse, il n'est pas possible d'exiger du lésé la preuve, en chiffres, de la somme qu'atteint le dommage. Il suffit d'établir, pour l'application de l'art. 50 C. O., que l'acte illicite doit, à raison de sa nature même, porter un préjudice matériel au diffamé. Le juge fixera alors la quotité totale de l'indemnité, ex æquo et bono, *la nature du dommage étant, dans ces conditions, une question secondaire.*

En fait : *A*. A l'occasion d'un procès pénal pour concussion, dirigé contre un nommé P., secrétaire de la Mairie de Plainpalais, en mars 1905, le journal *Le Peuple de Genève* a publié une série d'articles, dans lesquels il attaquait violemment l'administration municipale de Plainpalais, l'accusant de favoriser des intérêts privés au détriment des intérêts publics. Des extraits de ces articles seront cités, pour autant que de besoin, dans la partie droit du présent arrêt. Le maire et les deux adjoints, MM. Page, Verdier et Bérard, estimant que ces attaques les visaient personnellement et leur avaient causé un dommage, ont chacun d'eux intenté action, pour en obtenir la réparation, à l'éditeur responsable du journal, un sieur Joseph Charrey, et à son imprimeur, l'Imprimerie ouvrière de Genève, recourante.

Le Peuple de Genève se présente comme journal socialiste, politique et littéraire, organe du parti socialiste et des organisations ouvrières. Conformément au règlement de police genevois, sur les éditeurs et imprimeurs, du 10 avril 1877, le journal a été inscrit à la Chancellerie d'Etat, et l'éditeur responsable indiqué en la personne du susnommé Joseph Charrey. La procédure n'a rien pu établir d'autre en ce qui concerne l'auteur des articles, la direction et la rédaction effective du journal ; il a seulement été prouvé que

Digitized by Google

Charrey, octogénaire et pensionnaire de l'Hospice général, était un homme de paille. C'est sous sa responsabilité illusoire qu'ont paru les articles incriminés, les 11, 14 et 16 mars 1905. Après sa mort, survenue le 1er mai de la même année, — postérieurement à l'ouverture de la présente action, qui date du 23 mars 1905, — Charrey a été remplacé par un sieur Catalan, également sans ressources ; ce dernier a voulu, par intervention, prendre place au présent procès et a offert la preuve des accusations contenues dans les articles du *Peuple;* il a publié, le 15 juin 1905, un nouvel article reproduisant les accusations parues du vivant de son prédécesseur ; mais son intervention a été repoussée.

L'Imprimerie ouvrière de Genève, restée seule au procès, comme défenderesse, — par suite de la suspension, faute d'actif, de la liquidation de la succession de Charrey, — est une association au sens du Titre XXVII C. O. ; elle a pour but, disent ses statuts, l'exploitation d'une imprimerie typographique. Les parts sociales sont exclusivement réservées aux membres du parti socialiste de Genève et à ses organisations ; on sort de l'association, entre autres, en démissionnant ou en perdant la qualité de membre du parti socialiste de Genève ; partie du bénéfice de l'imprimerie est affectée à la propagande faite en faveur du dit parti.

B. Dans son exploit introductif d'instance, du 23 mars 1905, le demandeur a conclu à ce que les défendeurs soient condamnés à lui payer solidairement la somme de 4500 francs, à titre de dommages-intérêts, avec intérêts et dépens, et à ce que l'insertion du jugement à intervenir soit ordonnée, dans trois journaux paraissant à Genève, qu'il plaira au Tribunal de désigner, et ce aux frais des défendeurs, qui devront les payer solidairement entre eux.

L'Imprimerie ouvrière a conclu à libération, avec dépens ; elle a déclaré, entre autres, que l'imprimeur d'un journal ne serait civilement responsable des articles parus dans ce journal, qu'à défaut d'auteur connu ou d'éditeur responsable connu ; elle a soutenu que les art. 50 et suiv. C. O. ne seraient applicables qu'aux personnes physiques, mais non aux personnes juridiques ; enfin, elle a affirmé que les articles incriminés n'étaient pas diffamatoires pour les sieurs Page, Bérard et Verdier, et qu'en tout cas ils ne leur avaient, en fait, causé aucun dommage.

C. Par jugements des 23 janvier et 6 mars 1906, le Tribunal de première instance de Genève a prononcé que l'Imprimerie ouvrière peut être actionnée en vertu des art. 50 et suiv. C. O., et l'a con-

Digitized by Google

damnée à payer au demandeur, à titre de dommages-intérêts, la somme de 2000 francs ; il a écarté toutes autres et contraires conclusions.

La Cour de Justice civile a confirmé ce jugement par arrêt du 19 mai 1906[1].

C'est contre ce prononcé, communiqué aux parties le 23 mai 1906, que l'Imprimerie défenderesse a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral, par acte du 6 juin 1906. Elle a déclaré reprendre ses conclusions libératoires et ses moyens.

Arrêt.

En droit : I. L'Imprimerie recourante a invoqué, en première ligne, des dispositions de la loi genevoise sur la presse, du 2 mai 1827, et du règlement de police cantonal, sur les éditeurs et imprimeurs, du 10 avril 1877, à teneur desquelles l'imprimeur qui a satisfait aux obligations qui sont prescrites par ces actes législatifs, ne pourra être ni recherché, ni poursuivi, pour le fait matériel de l'impression. C'est à bon droit que les instances cantonales ont écarté ce moyen. En effet, se trouvant en présence d'une réclamation civile en dommages-intérêts, les tribunaux genevois devaient faire application des dispositions du Code fédéral des obligations relatives aux obligations civiles résultant d'actes illicites, et non pas des lois ou règlements pénaux cantonaux sur la police de la presse, qui déterminent l'ordre des responsabilités, seulement en cas de délit poursuivi et constaté par voie d'action pénale. Ainsi que le Tribunal fédéral l'a jugé d'une manière constante, en matière de dommages, ensuite d'actes illicites commis par la voie de la presse, ce sont les dispositions des art. 50 et suiv. C. O. qui doivent exclusivement être appliquées, en dérogation aux dispositions cantonales y relatives qui pourraient encore exister. (Voir arrêt Morard c. Morard, *Rec. off.*, XI, pages 506 et suiv. ; Gay c. Gailland et Amacker, 14 juillet 1904, non publié.) Il n'existe, pas plus, en matière de presse que dans d'autres domaines, un rapport nécessaire entre la responsabilité pénale et la responsabilité civile, et, par conséquent, entre les dispositions pénales cantonales et les dispositions civiles fédérales ; l'acquittement de l'imprimeur d'un journal, par les tribunaux pénaux, ne fait pas obstacle à ce qu'il puisse être condamné à des réparations civiles, comme ayant commis un acte de légèreté et d'imprudence.

---

[1] Voir page 459 de ce volume.

Digitized by Google

L'article 60 C. O., prévoyant le cas où plusieurs individus ont causé ensemble un dommage, et faisant la distinction entre l'instigateur, l'auteur principal et le complice, et l'art. 51 C. O., qui donne au juge la faculté de déterminer, d'après les circonstances et d'après la gravité de la faute, la nature et l'importance de l'indemnité, permettent aux tribunaux de faire, en appliquant le droit fédéral, la part de l'auteur de l'article, de l'éditeur du journal, et de son imprimeur, dans la réparation du dommage.

II. Le Tribunal fédéral a, dans deux arrêts récents (*Rec. off.*, XXXI, II, page 242 ; *ibid.* XXXI, II, page 707), déclaré que les art. 50 et suiv. s'appliquaient aux personnes morales et non pas seulement aux personnes physiques, et que les actes illicites, commis par elles ou contre elles, tombaient sous le coup de ces dispositions légales. Le second moyen de la société recourante, suivant lequel elle ne pourrait, en tant qu'association, être rendue responsable d'un acte de diffamation, doit être repoussé à raison de cette jurisprudence, à laquelle il suffit de se référer. La société a soutenu, il est vrai, qu'il y avait lieu de distinguer entre la présente espèce et les précédentes, et tout spécialement celle qui fait l'objet du second arrêt cité. Dans ce dernier cas, en effet, l'un des buts de la société était illicite, tandis que le but poursuivi par l'imprimerie ouvrière de Genève est parfaitement licite, et que ce n'est qu'accidentellement qu'il peut être sorti de ses presses un article diffamatoire, son but n'étant pas de faire des publications de cette nature. Il suffit de constater, pour écarter l'objection de la recourante, que la responsabilité civile de la société, qui était défenderesse dans l'affaire citée, n'a nullement été déduite, dans l'arrêt en cause, du but que se proposait la dite société, mais du fait que l'acte incriminé n'était pas la manifestation de la volonté individuelle des membres de la société, ou d'un de ses représentants personnellement, mais celle d'un de ses organes, et par là même celle de la société elle-même, soit de la personne juridique attaquée. Or, en l'espèce, il n'a pas même été allégué que l'impression des articles incriminés n'ait pas été le fait des organes de la société d'imprimerie, organes agissant en cette qualité, mais qu'elle aurait été le fait personnel de ses membres ou directeurs, pris individuellement, agissant pour leur compte personnel.

III. La recourante a allégué encore que la solution admise par le Tribunal fédéral est incompatible avec le mot « individus », dont il

Digitized by Google

est fait usage à l'art. 60 C. O.; à l'audience du Tribunal de ce siège, elle a fait plaider que, si même les art. 50 et suiv. peuvent être considérés comme s'appliquant aux personnes morales, il y a lieu de faire une exception en faveur du cas de l'art. 60, invoqué en demande, à raison des termes mêmes dont il a été fait usage dans cet article. La disposition sur laquelle reposent ces deux arguments prévoit le cas où « plusieurs individus » ont causé ensemble un dommage ; le mot « individu » ne peut, de l'avis de la recourante, désigner une société, personne morale. Cette argumentation est sans valeur. D'une part, le texte allemand de la loi emploie le seul terme, tout général, « plusieurs » (Haben mehrere den Schaden gemeinsam verschuldet...) ; d'autre part, le but et la raison d'être de cet article 60 C. O. est d'introduire le principe de la solidarité entre diverses personnes responsables d'un dommage aux termes des articles précédents ; dès lors, le choix du mot « individu », pour désigner ces personnes, plus exactement désignées ailleurs, n'a aucune importance.

IV. La partie demanderesse a prétendu que la rédaction du *Peuple de Genève* et l'Imprimerie ouvrière étaient une seule et même chose, que c'étaient les mêmes personnes qui formaient l'une et l'autre, que — le journal étant l'organe du parti socialiste, et l'Imprimerie ouvrière un établissement purement socialiste, dont une part des bénéfices servait à la propagande socialiste, l'imprimeur et l'éditeur se confondaient ; le demandeur déduisait de là que l'imprimerie pouvait être considérée comme se confondant avec le journal et répondre de ses actes. Mais, ces allégations n'ont pas été établies d'une façon concluante, et la question à examiner est, dès lors, uniquement celle de savoir si l'association recourante peut, en tant qu'imprimeur du *Peuple de Genève*, personne différente, être rendue responsable d'un dommage causé par les articles parus dans ce journal.

V. L'imprimeur d'un journal ne doit pas nécessairement, dans le cas où un article de ce journal présente un caractère délictueux, être déclaré responsable, comme complice, de la publication du dit article ; le fait matériel, pur et simple, de l'impression, ne constitue pas, en lui-même, une faute de la part de l'imprimeur. Mais, comme tout autre industriel ou professionnel, un imprimeur est tenu d'apporter, dans l'exercice de son industrie ou de sa profession, la diligence et la conscience qu'on est en droit d'attendre d'un bon imprimeur ; sa responsabilité civile peut donc être engagée si, en

Digitized by Google

dehors de l'impression matérielle, pure et simple, du journal, il a commis une faute, ou au moins un acte d'imprudence ou de légèreté ; il est soumis aux règles de droit commun. (Voir David, *Zeitsch. für Schw. Recht.* N. F. XIII, page 663. — Cf. les législations étrangères : France : Dalloz, *Supplément*, XIII, page 484, nº 1319, et *Périodique*, 1890, II, page 277 ; 1896, II, page 167 ; Fuzier-Hermann, *Code civil annoté*, 1896, page 865. — Allemagne : Klœppel, *Das Reichspressrecht*, Leipzig, 1894, page 377, nº 119 et 382 nº 4. — Italie : *Il Foro italiano*, 1900, quatrième partie, page 1417, nº 15.)

On ne saurait exiger d'un imprimeur, même très diligent, qu'il fasse la lecture de tous les imprimés qui sortent de ses presses. Les idées émises dans un ouvrage scientifique ne sauraient engager la responsabilité de l'imprimeur qui l'imprime, et l'on ne peut pas supposer que celui-ci en fasse l'examen et réponde des diffamations qui pourraient y avoir été introduites ; en revanche, il y a d'autres publications pour lesquelles il a des motifs sérieux qui doivent l'engager à exercer son contrôle. Il peut se présenter des cas dans lesquels il y a, pour l'imprimeur, impossibilité matérielle de contrôler des faits qu'il ignore. C'est ainsi que le Tribunal fédéral a jugé, dans l'arrêt Gay contre Gailland et Amacker, le 14 juillet 1904 (non publié) que « l'imprimeur devait être mis hors de cause, car il n'a pas été démontré qu'il eût pu ou qu'il eût dû se rendre compte, lui aussi, du caractère illicite de l'article à la propagation duquel il a pu concourir inconsciemment ; en d'autres termes, il n'a pas été établi que le défendeur Amacker eût connaissance des circonstances dans lesquelles Gailland avait écrit et fait paraître son article du 1er décembre 1902, ni, en particulier, qu'il sût que cet article pouvait se rapporter à une personne déterminée ; il ne saurait, en effet, être admis *a priori*, et à défaut de toute preuve sur ce point, que le défendeur Amacker était, lui aussi, au courant de l'histoire de la demanderesse ou de la polémique de presse à laquelle cette histoire avait donné lieu, et, dans ces conditions, il ne peut être rendu responsable d'une publication dont il pouvait, de bonne foi, ignorer le danger pour la demanderesse. »

En l'espèce, au contraire, l'Imprimerie ouvrière de Genève avait des motifs sérieux qui devaient l'engager à exercer un contrôle ; elle a dû se rendre compte du caractère illicite des articles incriminés, ou, tout au moins, des derniers d'entre eux ; elle devait

Digitized by Google

connaître les circonstances ; elle devait savoir quelles étaient les personnes visées ; elle ne pouvait pas, de bonne foi, ignorer le danger de cette publication ; en deux mots, elle n'a pas agi inconsciemment en imprimant les articles incriminés.

Le *Peuple de Genève* est l'organe d'un parti politique militant ; il s'en prend aux choses et aux gens personnellement ; il a déjà été l'objet de nombreux procès en diffamation ; c'est déjà là un motif sérieux qui devait engager l'Imprimerie ouvrière à être sur ses gardes. Un second motif, de grande importance lui aussi, est que la défenderesse ne pouvait ignorer que *Le Peuple* n'a pas de personnalité juridique, qu'il n'est pas inscrit au Registre du commerce, et que son seul répondant était un éditeur responsable insolvable, un homme de paille. Le manque de bonne foi de l'imprimerie recourante découle du fait que, se déclarant innocente, elle n'a pas signalé l'auteur ou la personne qui lui aurait remis les articles à imprimer ; elle n'a pas offert de prouver la réalité des faits rapportés dans les articles incriminés, alors même que l'éditeur responsable Catalan, dont l'intervention avait été repoussée, avait offert de le faire, et aurait pu lui procurer les preuves nécessaires ; au contraire, elle a déclaré, par l'organe de son avocat, reconnaître l'entière honorabilité du maire et des adjoints de Plainpalais, prétendant que seul le sieur P. était visé par ces articles ; mais, ainsi qu'on le verra plus loin, cette prétention est insoutenable. Du reste, et c'est là le fait qui trahit nettement la mauvaise foi de l'Imprimerie ouvrière, après les premiers articles parus et les protestations qu'ils ont soulevées, manifestations qui n'ont pu lui échapper, elle a continué à imprimer les articles suivants ; et même après l'ouverture du présent procès, elle a, le 15 juin 1904, imprimé l'article par lequel le sieur Catalan, nouvel éditeur responsable, reprenait, en les répétant, toutes les accusations contenues dans les articles précédents. Dans ces circonstances, ce n'est pas seulement une négligence que la recourante a commis en imprimant les articles incriminés, mais elle a su et voulu, elle a agi avec dol, et elle est tenue, solidairement avec l'auteur juridiquement inconnu des articles, de réparer le dommage qu'ils ont causé, cela en vertu des articles 50 et 60 C. O.

VI. C'est à tort que la recourante a prétendu que le jugement et l'arrêt confirmatif reposaient uniquement sur les accusations contenues dans l'article du 15 juin 1905, article paru postérieurement à l'ouverture du procès, et qu'elle en a déduit que le prononcé qui la

Digitized by Google

condamnait n'avait pas de base matérielle valable en droit. Après avoir posé la question de savoir si les articles incriminés parus dans *Le Peuple de Genève* contiennent des allégations mensongères et des imputations calomnieuses, le Tribunal de première instance a dit : « Toutes les attaques lancées dans les numéros des 11 mars, 14 mars et 16 mars 1905, sous des formes diverses, sont résumées dans le numéro du 15 juin 1905, en des termes qui n'ont pas besoin de commentaire. » Il ne résulte pas de là que les instances cantonales ont ignoré les premiers articles seuls en cause; mais, elles ont plus spécialement cité les termes employés dans l'article du 15 juin, en tant que résumant les autres et donnant nettement leur interprétation. Ces articles eux-mêmes ont, du reste, le même caractère que le résumé fait par *Le Peuple* lui-même dans son article du 15 juin ; il suffit d'en citer certains passages pour en prouver le caractère diffamatoire :

Article du 11 mars. « ...Lorsqu'à la suite du *Radical* nous avons dénoncé au public ce qui s'appela le scandale de Plainpalais, ce fut bien moins pour obtenir des poursuites contre celui-ci ou celui-là, que pour faire la lumière sur les saletés de tous genres dont l'administration municipale de Plainpalais est le centre. M. P. était un des principaux représentants de celle-ci : pris la main dans le sac, il devait démissionner, et tout eût été dit. Mais M. Page, qui l'avait imprudemment couvert, fut trop orgueilleux pour céder..... Et le jugement de la Chambre d'accusation frappe autant et plus que P. tous ceux qui, dans leur zèle affairiste, l'ont couvert parce que d'anciens liens les attachaient à lui.

« ...Que M. P. soit acquitté ou non, la municipalité de Plainpalais est d'ores et déjà condamnée.

« ...Ce que l'opinion veut, c'est un coup de balai dans la mairie d'Augias. »

Article du 14 mars 1905 : « ...Quant à la mairie de Plainpalais, le cas est plus symptomatique ; et il était fatal que cette administration d'affairistes se fît prendre la main dans le sac. Dans les achats et les ventes d'immeubles, dans les expropriations... les précautions sont trop bien prises et le Code est trop habilement côtoyé pour qu'il y ait des surprises de ce genre. Il n'en est pas moins vrai qu'un affairisme éhonté préside depuis des années aux destinées de Plainpalais.

« ...D'ailleurs, on l'a dit, la personnalité de M. P. disparaît quelque peu. Nous savons tels témoins qui sont moralement plus ac-

Digitized by Google

cusés que lui !... Ce n'est pas le seul secrétaire de la mairie qui comparaîtra jeudi devant le jury, c'est tout un régime, c'est toute une clique.

« C'est du tribunal éclairé de l'opinion... que dépend cette affaire. Or, ce tribunal a prononcé et il a condamné. Et l'administration de M. Page n'en a pas appelé.»

Article du 16 mars : « ...M. P, s'asseoit au banc des prévenus, et il y a certes quelque chose de choquant à le voir là, tout seul, quand on sait qu'il n'est, en somme, qu'un bouc émissaire chargé des péchés de toute la clique qui finit son règne dans le triste jour de cette audience.

« ...Le premier témoin est M. Page, maire de Plainpalais. Sa déposition n'est, en somme, qu'un long, trop long plaidoyer plus encore *pro domo* que pour l'accusé. »

Article du supplément du 16 mars : « ...La lumière allait être faite sur la pourriture administrative de la plus grande mairie du canton... Ce qu'il faut, c'est la démonstration publique des malpropretés de la mairie... L'audience de hier matin a marqué l'effondrement de toute la clique qui, plus encore que P., était accusée...

« Et c'est certainement faute de pouvoir condamner tel ou tel des témoins, que le jury a absous l'accusé. »

C'est avec raison que les instances cantonales ont jugé que, même en faisant abstraction du ton violent et des termes vifs employés dans ces articles, et en tenant compte de l'entraînement auquel un journaliste peut céder dans une polémique, il faut bien reconnaître que leur auteur a dépassé les limites d'une critique objective. Les accusations les plus graves sont portées contre la mairie de Plainpalais ; elle est accusée d'avoir commis des « saletés de tous genres », des « malpropretés », d'avoir été prise « la main dans le sac » ; on laisse entendre qu'elle a « barboté » et « tripoté » ; elle est accusée de s'être livrée à un « mercantilisme triomphant » et à un « affairisme éhonté ». Toutes ces accusations tendent à faire croire que la mairie a favorisé des intérêts privés au détriment des intérêts publics, et que les magistrats usaient de leur situation officielle pour faciliter des spéculations d'intérêt privé.

Ces accusations, pour autant qu'elles sont dirigées contre la mairie de Plainpalais, ne reposent sur aucun fait prouvé au procès.

Digitized by Google

Même les quelques faits isolés qui ont été la cause de la procédure pénale dirigée contre le secrétaire municipal P., ne justifieraient pas la généralisation opérée dans ces articles et les accusations portées contre la mairie. Le prévenu P., du reste, a été acquitté, et le dossier concernant cette affaire instruite contre un tiers, n'a pas été joint, par l'instance cantonale, au présent dossier, cela pour un motif que le Tribunal fédéral n'a pas à revoir, savoir parce que la demande en a été présentée tardivement.

L'Imprimerie ouvrière ne peut pas prétendre que le sieur P. était seul visé dans les articles incriminés ; ceux-ci déclarent, au contraire, qu'il s'agit d'une « clique », d'un « régime », d'une « administration d'affairistes », de « l'administration de M. Page ». L'article du 16 mars ajoute encore que « M. Page, maire de Plainpalais », entendu comme témoin, fait un discours « *pro domo* », c'est donc bien son « régime », sa « clique », qui sont visés.

Il n'est, d'autre part, pas douteux que c'est le maire et ses deux adjoints qu'on veut atteindre. Il est établi, en fait, que MM. Page, Bérard et Verdier s'étaient réparti les diverses charges de l'administration, conformément à la faculté accordée par la loi genevoise, et il résulte de là que, tant au point de vue légal qu'au point de vue du public, ce sont eux trois qui représentaient et incorporaient l'administration municipale de Plainpalais.

On ne saurait admettre, comme l'a prétendu la recourante, que le maire et ses adjoints n'étaient pas visés comme hommes, mais que c'était uniquement l'administration communale qu'on avait en vue ; cette distinction subtile faite entre le citoyen et les fonctions qu'il revêt n'a aucune valeur au point de vue du dommage que peut entraîner une diffamation du genre de celle dont l'Imprimerie ouvrière doit répondre ; une accusation grave portée contre un homme en sa qualité d'administrateur, rejaillit nécessairement sur cet homme pris comme simple particulier ; l'atteinte portée à sa situation personnelle est la même, si ce n'est plus grave, à raison même de sa situation plus en vue.

La recourante a prétendu, enfin, qu'on ne saurait voir une diffamation dans les accusations formulées par *Le Peuple de Genève*, parce que aucun fait précis n'est énoncé dans les articles en cause. Cette distinction, qui peut avoir une importance au point de vue pénal, est sans importance en regard des art. 50 et suivants C.O. ; le dommage ou l'atteinte portée à la situation personnelle, qui sont les seuls éléments que doit prendre en considération le juge

Digitized by Google

civil, peuvent aussi bien découler d'une accusation vague et générale, que de l'allégation d'un fait précis.

VII. L'existence d'un préjudice moral causé au demandeur par les accusations diffamatoires lancées contre lui, ne peut être contestée ; c'est, par conséquent, à bon droit, que les instances cantonales ont fait application, en l'espèce, de l'art. 55 C. O. Il est certain que des calomnies telles que celles qu'a imprimées la recourante, dirigées contre un magistrat, répandues dans le public par le moyen d'articles de journaux, sont de nature à porter une grave atteinte à la situation personnelle de ce dernier ; elles doivent produire un effet douloureux sur lui. Le demandeur a dû souffrir moralement des diffamations répandues sur son compte, d'autant plus que son honorabilité lui paraissait plus intangible. Il a, dès lors, droit à une indemnité satisfactoire, alors même qu'aucun dommage matériel ne serait établi.

Le demandeur avait, de plus, invoqué l'existence d'un dommage matériel s'ajoutant au préjudice moral subi. Le Tribunal de première instance a constaté que ce préjudice matériel n'était pas établi et a fait abstraction de cet élément. La Cour de Justice civile a, en revanche — sans, du reste, modifier le chiffre alloué comme indemnité — ajouté dans ses considérants que le préjudice souffert par le demandeur « n'est pas seulement un préjudice moral tel que le prévoit l'art. 55 C. O., mais qu'il a aussi le caractère d'un préjudice matériel, car il est impossible d'affirmer que les choses injurieuses et diffamatoires publiées contre les administrateurs de la commune de Plainpalais n'aient pas nui au demandeur dans l'exercice de sa profession. »

Il n'est, en effet, pas possible dans des cas de ce genre, d'exiger la preuve, en chiffres, de la somme qu'atteint le dommage, et il suffit que l'acte illicite doive, à raison de sa nature même porter un préjudice matériel au diffamé pour justifier l'application de l'art. 50 C. O. Du reste, la présente action vise essentiellement l'application de l'art. 55 C.O., et l'art. 50 n'est qu'accessoirement invoqué ; la quotité totale de l'indemnité devra toujours être fixée *ex æquo et bono* par le juge, et la nature du dommage est, dans ces conditions, une question secondaire.

VIII. Les instances cantonales ont, l'une et l'autre, fixé l'indemnité à accorder au demandeur à 2000 fr. Etant données sa situation, la gravité des accusations portées contre lui, l'honorabilité dont il jouit de l'aveu même de la recourante, et la publicité qu'en-

Digitized by Google

traîne la publication dans un journal politique, le chiffre de 2000 francs n'est pas exagéré, et il n'y a, dès lors, aucun motif pour le Tribunal fédéral de le modifier.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

I. Le recours est écarté...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 3 Novembre 1906.

Présidence de M. Graz.

Punaises ; avaries causées par la désinfection ; demande de dommages-intérêts ; admission ; appel ; confirmation. ; art. 110, 113, 115 et 116, C.O.

Zanello *contre* d'Allard.

Celui qui se charge de la destruction des punaises dans un appartement conclut un contrat de louage d'ouvrage ou de services. Si, en se livrant à ce travail, il commet une faute en endommageant les effets mobiliers qui s'y trouvent, il en demeure responsable et doit indemnité à sa partie adverse pour le préjudice qu'il lui a ainsi causé.

En juillet 1905, d'Allard chargea Zanello, entrepreneur à Genève, de désinfecter une chambre de son appartement infestée de punaises.

A la suite de cette opération, les objets qui se trouvaient dans la chambre et dans une armoire de cette chambre furent avariés.

Après des tentatives d'arrangement, restées infructueuses, d'Allard a, le 11 août 1905, requis la nomination d'un expert. Celui-ci a déposé son rapport le 21 août. Le 24, d'Allard a assigné Zanello en paiement de 685 francs, montant du préjudice qu'il disait avoir éprouvé, ensuite de la faute de Zanello.

Zanello a décliné toute responsabilité, alléguant avoir pris toutes les précautions nécessaires pour son travail, notamment avoir invité dame d'Allard à sortir de la chambre tous les objets pouvant courir un risque quelconque.

Le Tribunal, par jugement du 11 avril 1906, a acheminé les parties à rapporter la preuve des faits articulés, et tendant à établir les circonstances dans lesquelles l'accident s'était produit, et le montant du préjudice.

Après les enquêtes, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.

Par jugement du 25 juin 1906, le Tribunal de première instance a condamné Zanello à payer à d'Allard, avec intérêts de droit et dépens, la somme de 595 francs, à titre de dommages-intérêts.

Digitized by Google

Les motifs de ce jugement sont, en résumé, les suivants :

Zanello a entrepris, moyennant salaire, de désinfecter une chambre. Il lui appartenait d'indiquer au demandeur les précautions nécessaires, de signaler, notamment, que les vapeurs d'acide sulfureux pouvaient pénétrer dans les armoires closes, et en détériorer le contenu. Il y a eu faute lourde de Zanello, ou de ses ouvriers, en employant une quantité trop grande de soufre. Il doit réparer le préjudice causé. Le compte de 685 francs produit par d'Allard est exact, mais il y a lieu de le diminuer de 90 francs, certains vêtements n'étant pas neufs et quelques objets étant peu détériorés.

Zanello a appelé de ce jugement. Il reprend, devant la Cour, ses conclusions en déboutement du demandeur. Il insiste sur la faute de dame d'Allard qui, malgré avis, n'aurait pas sorti les meubles de la chambre, et sur le fait qu'il a ignoré le contenu des armoires.

D'Allard conclut à la confirmation du jugement.

Questions :

1° Zanello est-il tenu de réparer le préjudice souffert par d'Allard, ensuite de l'opération de désinfection dont il s'est chargé ?

2° Si oui, quel est le montant du préjudice?

Sur la première question :

Zanello ayant conclu, moyennant salaire, un contrat de louage d'ouvrage ou de services, est soumis aux dispositions des art. 110, 113, 115 et 116 C. O., relatifs à la faute contractuelle.

C'est avec raison que, en l'espèce, le Tribunal a reconnu qu'il y avait eu faute de la part de Zanello. En effet, il résulte du rapport d'expertise que la cause de l'accident réside dans la trop grande quantité de soufre brûlé et la trop longue durée d'exposition aux vapeurs sulfureuses.

Zanello prétend, il est vrai, qu'il y a faute de la part de dame d'Allard, à laquelle il aurait donné l'ordre de sortir les objets qui pourraient courir quelque risque. Mais, il est évident que dame d'Allard devait laisser tous les objets mobiliers qui se trouvaient dans la chambre, qui étaient infestés, et qu'elle voulait faire désinfecter aussi bien que la chambre elle-même. Elle a même ajouté à ces meubles deux fauteuils de salon. Il appartenait à Zanello, ou de choisir un système de désinfection moins dangereux, étant donné la présence d'objets mobiliers, ou d'employer une quantité moindre de soufre, ou d'exposer moins longtemps les objets au contact des vapeurs sulfureuses.

Digitized by Google

De même, aucune faute ne peut être relevée contre dame d'Allard, du fait qu'elle aurait laissé des vêtements dans une armoire. Ainsi que le Tribunal l'a admis, c'était à Zanello qu'il appartenait d'indiquer à d'Allard l'action des vapeurs sulfureuses. Au surplus, les vêtements, comme les autres objets mobiliers, pouvaient être désinfectés et laissés dans la chambre, sans danger, si l'opération avait été bien conduite.

C'est donc avec raison que le Tribunal a admis la responsabilité de Zanello et estimé qu'il devait réparer le préjudice souffert.

Sur la deuxième question :

Les enquêtes ont établi que la literie, les chemises et les vêtements, portés au compte produit par d'Allard, avaient été complètement perdus.

C'est avec raison que le Tribunal a diminué, dans une certaine mesure, la valeur de ces objets mobiliers, à cause de l'usage — de peu de durée — qui en avait été fait. De même, en conformité des enquêtes, le Tribunal a fixé à 10 francs le dégât des fauteuils de salon.

Par contre, c'est à tort que le Tribunal a admis un fauteuil de chambre à coucher en 20 francs, et des chapeaux, cravates, etc., en 30 francs, postes non justifiés par les enquêtes ou le rapport d'expert. La somme allouée doit donc être diminuée de 50 francs.

Sur les dépens :

Vu les art. 363 et 106 de la loi de procédure civile ;

Par ces motifs, la Cour... Au fond, confirme...

BIBLIOGRAPHIE

DIE ENTSCHÆDIGUNGSPFLICHT DES STAATES GEGENÜBER SCHULDLOS VERFOLGTEN, ANGEKLAGTEN UND VERURTEILTEN. — *Hans von Tobler*, Zurich, Schulthess u. C°, 1905.

On lira avec profit cette consciencieuse monographie sur l'indemnité due par l'Etat à ceux qu'il a lésés dans l'exercice de la justice pénale. On y verra, très exactement décrit, l'état de la législation sur ce point en Suisse et en Allemagne. On y trouvera, de plus, des solutions judicieuses et beaucoup d'idées personnelles.

D'après l'auteur, le droit à l'indemnité, prétention de droit civil, se justifie non par les principes du droit public relatifs aux buts

Digitized by Google

de l'Etat, non par les principes généraux du droit privé sur la faute, mais par l'existence d'une collision d'intérêts. Quiconque, pour trancher ce conflit, lèse autrui pour s'éviter un sacrifice à lui-même, doit réparer le préjudice causé. Les exemples de ces collisions sont assez fréquents. On peut citer : l'état de nécessité au pénal, l'expropriation, l'utilité publique et surtout la justice pénale, dans les procédés un peu brutaux de laquelle le conflit entre l'intérêt général et l'intérêt privé est évident.

Mais pour assurer un droit de réparation à celui qui a été lésé par elle, l'existence d'un préjudice ne suffit pas. La condition *sine qua non* c'est que l'innocence du réclamant ait été reconnue. L'auteur examine les différents cas possibles. Il y en a qui n'offrent pas de difficultés. Ainsi l'innocence peut être considérée comme établie par un jugement qui déclare le fait inexistant, qui reconnaît que le coupable prétendu n'en est pas l'auteur ou qui affirme que le fait n'est pas punissable (par exemple en cas de légitime défense). Il en est d'autres qui laissent place au doute, notamment la libération motivée par le défaut de preuve. La loi bâloise admet qu'en pareil cas la preuve de l'innocence est à la charge du réclamant.

Au reste, même au cas d'une déclaration d'innocence formelle, l'obligation de l'Etat peut ne pas exister. C'est ce qui a lieu lorsque le lésé s'est lui-même attiré la poursuite par son imprudence (*Selbstverschulden*). D'après l'auteur, le lésé n'a pas droit à indemnité quand la poursuite dont il se plaint a été la conséquence immédiate et pouvant être prévue de sa conduite blâmable. C'est alors lui-même qui, par sa faute, a attiré l'autorité sur une fausse piste.

L'auteur étudie ensuite la nature et l'étendue du dommage. Il peut dériver de tout acte de poursuite, même sans arrestation. Il n'est pas restreint au préjudice matériel.

Quant à la procédure à suivre pour arriver à se faire indemniser, l'auteur voudrait que les tribunaux pénaux se bornassent à proclamer le principe de l'indemnité et que le lésé en fît ensuite arrêter le montant par la justice civile. Cette méthode permettrait de nantir au besoin le Tribunal fédéral (contestation entre un particulier et un canton) et d'arriver ainsi pour toute la Suisse à une jurisprudence uniforme.

A. G.

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE.

Digitized by Google

Cambridge

28me Année — N° 48 — 10 Décembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 19 OCTOBRE 1906.

Présidence de M. FAVEY.

Transport; avaries; condamnation du chemin de fer au paiement d'une indemnité; recours; expédition faite de Lyon à Genève; non revendication du tarif international; transport soumis au régime interne français; art. 50, 449, 457, 458 C. O. inapplicables; art. 1 Convention internationale du 14 octobre 1890 sur les transports par chemins de fer; inapplicabilité de la Convention; gare de Genève, gare-frontière; art. 56, 79 Org. jud. féd.; incompétence.

Les fils d'Ange Carfagni *contre* Compagnie P.-L.-M.

Un transport, effectué d'une station française à destination d'une gare frontière suisse, où doivent s'accomplir les formalités de douane, reste soumis aux règles du trafic interne français, lorsque, comme en l'espèce, l'expéditeur n'a pas réclamé l'application de la Convention internationale du 14 octobre 1890.

Le Tribunal fédéral :

Vu que la Compagnie P.-L.-M. a transporté, en août 1903, de Lyon à Genève, sept colis destinés aux fils d'Ange Carfagni ;

Digitized by Google

Que deux de ces colis se sont trouvés avariés ;

Que les formes à chapeaux qu'ils contenaient ont été renvoyées à Lyon, où elles ont été refondues par les soins de la Compagnie P.-L.-M., puis mises à la disposition des fils d'Ange Carfagni, le 30 septembre 1903, mais prises en livraison seulement en janvier 1904 ;

Vu que ces derniers ont réclamé à la Compagnie P.-L.-M. 2110 francs de dommages-intérêts, pour préjudice résulté de l'avarie de ces deux colis ;

Vu que la Cour de Justice civile de Genève, confirmant un jugement du Tribunal de première instance, du 27 mars 1905, a condamné, par arrêt du 23 juin 1906, la Compagnie P.-L.-M. à payer aux demandeurs la somme de 50 francs, à titre de dommages-intérêts ;

Vu le recours en réforme interjeté par les dits demandeurs, le 18 juillet 1906, contre cet arrêt, à eux communiqué le 29 juin 1906, recours dans lequel ils reprennent leurs conclusions originaires ;

Attendu que le jugement de première instance, confirmé par l'arrêt d'appel, constate que l'expédition dont s'agit a été faite de Lyon à Genève, sans revendication du tarif international, et se trouve soumise au régime interne français ;

Que les recourants prétendent, dans leur mémoire, que la demande de dommages-intérêts a été admise en vertu des art. 50 et 457 C. O., et que ce sont les art. 50 et 458 qui auraient dû être appliqués ;

Considérant qu'il y a lieu d'examiner avant tout la question de savoir quel droit régit le litige, le Tribunal fédéral devant d'office contrôler sa compétence (art. 79 O. J. F.) ;

Que les art 50 et suiv. et 449 et suiv. C. O. ne sauraient être applicables au présent litige, puisque, d'une part, il s'agit de rapports contractuels, et non pas d'obligations découlant d'un acte illicite, et que, d'autre part, l'art. 466 C. O. prévoit expressément que les transports par chemins de fer sont soumis aux lois spéciales sur la matière ;

Considérant que la loi fédérale sur les transports par chemins de fer et bateaux à vapeur, du 29 mars 1893, réserve, à son article premier, alinéa 2, les conventions spéciales relatives aux transports en service international ;

Que l'article premier du Règlement de transport des entreprises

Digitized by Google

de chemins de fer et de bateaux à vapeur suisses dispose également que les prescriptions qu'il contient ne s'appliquent aux transports de marchandises de ces chemins de fer, en trafic international, qu'à défaut de règles spéciales concernant ce trafic ;

Attendu que le transport qui a été la source du présent litige a été effectué entre Lyon (France) et Genève (Suisse), c'est-à-dire entre deux pays signataires de la Convention internationale du 14 octobre 1890 sur le transport de marchandises par chemins de fer ;

Considérant qu'en vertu de son article premier, la dite convention s'applique à tous les transports de marchandises qui sont exécutés sur la base d'une lettre de voiture directe, du territoire de l'un des Etats contractants à destination du territoire d'un autre Etat contractant, pour les lignes de chemins de fer qui sont indiquées dans la liste annexée ;

Que la liste des lignes de chemins de fer auxquelles s'applique la Convention internationale (8e édit de 1903) porte, sous « France » : le réseau du P.-L.-M., et, sous « Suisse » : le tronçon exploité par la Compagnie du P.-L.-M., de la frontière franco-suisse, près La Plaine, à Genève-Cornavin ;

Considérant que le second alinéa du paragraphe premier du Protocole, annexé à la Convention internationale, stipule « qu'il est entendu que les dispositions de la Convention ne sont pas applicables aux transports qui s'effectuent d'un point quelconque du territoire d'un Etat, en destination, soit de la gare-frontière d'un Etat limitrophe, où doivent s'accomplir les formalités de douane, soit d'une station située entre cette gare et la frontière elle-même, à moins que l'expéditeur ne réclame l'application de la convention » ;

Attendu que la gare de Genève, lieu de destination, est la gare frontière suisse où devaient s'accomplir les formalités de douane (conf. art. 7 du Règlement d'exécution, du 12 février 1895, pour la loi fédérale sur les douanes, du 28 juin 1893, et Annuaire officiel fédéral) ;

Attendu qu'il est constant que l'expéditeur n'a pas réclamé l'application de la Convention internationale, et que le transport n'a pas été exécuté sur la base d'une lettre de voiture internationale ;

Considérant que, dans ces conditions, les dispositions de la Convention internationale ne sont pas applicables au présent litige ;

Considérant, d'autre part, que le transport a été effectué de Lyon à Genève, gare frontière, par la Compagnie P.-L.-M., compagnie française, sur son réseau ;

Digitized by Google

Qu'un transport opéré dans ces conditions est régi par les lois et règlements français ;

Qu'en effet, l'exception faite par l'al. 2 du paragraphe premier du Protocole ci-dessus cité, est faite en faveur de l'application du droit du pays d'où la marchandise est expédiée. (Conf. Gerstner : *Der neueste Stand des Berner Internationalen Uebereinkommens über den Eisenbahn - Frachtverkehr*, Berlin, 1901, page 18, note 3) ;

Que c'est ce principe que consacre l'art. 1, litt. *b*, des Dispositions préliminaires du Règlement de transport des chemins de fer suisses, du 11 décembre 1893, en déclarant le dit règlement applicable aux transports effectués d'une station suisse en destination de la gare frontière d'un Etat limitrophe, où doivent s'accomplir les formalités de douane, lorsque l'expéditeur ne réclame pas l'application de la Convention internationale ;

Qu'il suit de là qu'un transport, effectué d'une station française, à destination d'une gare frontière suisse où doivent s'accomplir les formalités de douane, reste soumis aux règles du trafic interne français, lorsque, comme en l'espèce, l'expéditeur n'a pas réclamé l'application de la Convention internationale ;

Considérant que c'est, dès lors, à bon droit, que les instances cantonales genevoises ont déclaré que le transport dont s'agit se trouvait soumis au régime interne français ;

Que c'est à tort que les recourants ont prétendu qu'il avait été fait application du droit fédéral ;

Qu'il n'a pas été fait application de ce droit, et qu'il ne devait pas en être fait application ;

Qu'en conséquence, en vertu de l'art. 56 O. J. F., le Tribunal fédéral est incompétent en la matière.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence, sur le recours interjeté par les fils d'Ange Carfagni...

(Chambre des poursuites et des faillites.)

AUDIENCE DU 2 OCTOBRE 1906.

Présidence de M. SOLDATI.

Poursuite pour effet de change ; prétendu chèque ; opposition et plainte ; art. 177, al, 1, 181, 182 L. P. ; titre ne portant point la mention de chèque ; admission ; recours au Tribunal fédéral ; 1° recevabilité de la plainte malgré l'opposition ; 2° droits du débiteur ; 3° examen du titre ; art. 830 C. O. ; rejet du recours.

Ferrer et Victoria fils *contre* Jaccoud.

Digitized by Google

I. Le débiteur poursuivi par la voie de la poursuite pour effet de change, et qui forme opposition au commandement de payer, n'est point déchu de son droit de plainte à l'Autorité de surveillance. La loi lui accorde, en effet, l'usage de ces deux moyens, même simultanément, pour la sauvegarde de ses droits et sans autre restriction que l'observation des délais fixés.

II. Si l'Office est tenu, aux termes de l'art. 178 L. P., de vérifier, avant de suivre à une réquisition de poursuite pour effets de change, si les conditions exigées par l'art. 177 ejusdem legis *sont remplies, de rechercher, entre autres, si le titre constitue bien, au point de vue de la forme, un effet de change ou un chèque, sa décision, de même que celle de l'Autorité de surveillance, ne saurait être définitive. Bien qu'il ne s'agisse ici que de questions de forme, ces questions sont réglées, en effet, par le droit civil dont, en dernière analyse, l'application est toujours du ressort du juge.*

III. L'examen du titre doit se faire, en matière de poursuite, d'une manière purement objective. Il n'y a pas lieu, à cet égard, de rechercher comment les parties l'ont envisagé, ni quelle a été leur intention en le créant, ou en l'endossant, mais seulement de rechercher s'il répond aux exigences de la loi.

IV. Sans trancher la controverse qui règne au sujet de l'interprétation de l'art. 830 C. O., entre les auteurs admettant que la qualification de « chèque » doit se trouver dans le texte même du titre prétendant à cette qualification et ceux qui soutiennent que cette qualification ne doit pas nécessairement figurer dans le texte même du titre, il faut reconnaître qu'en tout cas *cet article exige qu'au nombre des énonciations à inscrire sur un titre, pour lui donner le caractère de* chèque, *il s'en trouve une au moins qui soit de nature à* qualifier *incontestablement ce titre de* chèque, le *mot « chèque » étant d'ailleurs de rigueur dans cette énonciation.*

A. Le 15 juin 1906, l'Office des poursuites du Xe arrondissement, à Lausanne, a notifié à Constant Jaccoud, négociant en dite ville, sur la réquisition de la maison Ferrer et Victoria fils, à Puebla-Larga (Espagne) un commandement de payer — poursuite pour effets de change n° 8888 — la somme de 2050 fr. 60, avec intérêts au 6 % dès cette date, somme indiquée comme étant le « montant d'un chèque tiré à l'ordre de Jaccoud par Ch. Masson et Cie, banquiers, à Lausanne, sur le Comptoir National d'Escompte de Paris, et frais de retour ».

La teneur de ce prétendu chèque est la suivante (est souligné, dans la copie ci-après, ce qui, dans l'original, est imprimé ; les autres mentions se trouvent, dans l'original, manuscrites ou apposées au moyen d'un timbre humide) :

« Lausanne, le 10 mai *1906*. *Fcs*. 2049 80.

« *Comptoir National d'Escompte de Paris, société anonyme.*

« *Capital : 150 millions de francs entièrement versés.*

Digitized by Google

« *Administration centrale : 14, rue Bergère, Paris.*

« *Payez à* Monsieur Constant Jaccoud ou ordre *la somme de* Deux mille quarante-neuf francs et 80 cts.

« P. P^on Ch. Masson et Cie,
« Société en commandite par actions,
« Paul Rochat.

« *Série* 1. *N°* 589598. »

En outre, sous l'indication du mois et du quantième, se trouve, imprimée, en assez petits caractères, cette recommandation : *Date en toutes lettres.*

Intercalée entre « Payez à ..... » et « la somme de ..... » figure, imprimée en plus petits caractères encore, cette autre recommandation : *Indiquer si le chèque est à ordre ou au porteur.*

Au verso se trouvent trois endos, l'un en date du 10 mai 1906, de Jaccoud, à l'ordre de la maison Ferrer et Victoria, le second, en date du 19, de dite maison à l'ordre de Carles y Compania, et le troisième, de même date que ces seconds endosseurs, à l'ordre du Comptoir national d'escompte, de Paris.

A ce prétendu chèque, est joint un compte de retour s'élevant à fr. 2050.60, et portant cette mention : « Chèque annulé ».

B. Au moment même de la notification de ce commandement de payer, le débiteur Jaccoud y a fait opposition en ces termes : « Suis pas d'accord pour le montant dû, car, une fois le chèque en main, le débiteur me fit savoir qu'il ne me livrerait pas un wagon oranges qui se trouvait acheté depuis fin mars, et pour lequel je réclame, pour non livraison, 650 fr. de dommages-intérêts, ce qui fait que je reconnais devoir fr. 1400,60.

Cette opposition fut, conformément à l'art. 181 L. P., transmise par l'office au président du Tribunal du district de Lausanne, le 18 juin.

Le 19, le débiteur confirma cette opposition partielle, en expliquant que, pour la somme contestée, il invoquait l'exception de compensation en se fondant sur l'art. 182 chiffre 4 L. P. Dans ce mémoire du 19 juin, transmis au président du Tribunal le même jour, le débiteur désigne, à plusieurs reprises, l'acte du 10 mai comme un « chèque ».

C. Le 20 juin, le débiteur déposa, auprès de l'Autorité inférieure de surveillance, une plainte contre l'office des poursuites du Xe arrondissement, à Lausanne, en concluant à ce que le commandement de payer poursuite n° 8888 fût déclaré nul et non avenu,

Digitized by Google

comme étant contraire aux dispositions de la loi, et à ce qu'il fût reconnu qu'il ne pouvait y être donné suite.

Il exposait que le fait qu'il avait déjà formé opposition au commandement de payer susrappelé ne l'empêchait pas, à teneur de l'art 178, chiffre III, L. P., d'avoir en même temps recours à la voie de la plainte.

Au fond, il soutenait que le titre à la base de cette poursuite était non pas un chèque puisqu'il ne contenait pas la qualification de « chèque » exigée comme une énonciation essentielle par l'art. 830, chiffre 1 C. O., mais bien un simple mandat à ordre incapable, en conséquence, de donner ouverture à la poursuite pour effets de change réglée aux art. 177 et suiv. L. P. Et il se plaignait ainsi de ce que l'office eût contrevenu à l'art. 178, al. 1, L. P. en ayant engagé contre lui une poursuite pour effets de change alors que l'une des conditions nécessaires à l'ouverture de cette poursuite faisait défaut en l'espèce.

D. Devant l'Autorité inférieure de surveillance — le Président du Tribunal du district de Lausanne — le 27 juin, la maison Ferrer et Victoria fils conclut au rejet de cette plainte, soit comme irrecevable, parce que, par le fait de son opposition, le débiteur aurait renoncé à se plaindre du mode de poursuite adopté contre lui en l'espèce, soit comme mal fondée, parce que, dans le titre du 10 mai, se trouvait réellement inscrit le mot « chèque ».

E. Par décision en date du 27 juin, le Président du Tribunal du district de Lausanne, statuant comme Autorité inférieure de surveillance, a déclaré la plainte fondée et annulé la poursuite...

F...

G. Par décision en date du 9 août, l'Autorité supérieure de surveillance, soit la section des poursuites et des Faillites du Tribunal cantonal vaudois, a écarté le recours de la maison Ferrer et Victoria fils comme mal fondé, par des considérants identiques au fond à celles dont était partie déjà l'Autorité inférieure, à cette seule différence près que l'Autorité supérieure concède à la recourante que l'art. 830 C. O. n'exige pas, comme le fait l'art. 722 *ibid*., pour les mots « de change » dans les lettres de change, que l'énonciation de « chèque » figure dans le texte même du titre que l'on veut revêtir de ce caractère ; mais, cette concession faite à la recourante, l'Autorité supérieure se rallie en tous points aux motifs se trouvant à la base de la décision de l'Autorité inférieure.

H. C'est contre cette décision de l'Autorité supérieure du 9

Digitized by Google

août que, par acte en date du 14 dit, soit en temps utile (art. 19 et 20 L.P.) la maison Ferrer et Victoria fils a déclaré recourir au Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, en reprenant les moyens et conclusions présentés par elle devant l'autorité cantonale.

Arrêt. *(Abrégé)*

En droit : I. La recourante ne conteste pas, avec raison d'ailleurs, que le débiteur poursuivi par la voie de la poursuite pour effets de change (comme aussi le débiteur poursuivi par la voie de la poursuite ordinaire) ait la faculté et de former opposition au commandement de payer et, s'il estime que l'office ait contrevenu aux dispositions de la loi, de porter plainte à ce sujet auprès des autorités de surveillance. Mais, elle prétend que, lorsque le débiteur poursuivi par la voie de la poursuite pour effets de change a formé opposition au commandement de payer à lui notifié, sans qu'il ait réservé son droit de plainte, il a implicitement renoncé à ce droit et reconnu ne pouvoir faire grief à l'office de ce que celui-ci, au lieu d'engager la poursuite ordinaire, ait donné ouverture à la poursuite pour effets de change.

Cette argumentation n'est pas soutenable.

En effet, la seule condition que la loi ait mise à l'exercice, par le débiteur, de son droit d'opposition et à celui de son droit de plainte — les conditions de forme réservées — c'est que les délais fixés soient observés. Mais, et, dans ces limites, la loi n'a point imposé au débiteur qui, pour la sauvegarde de ses droits, veut avoir recours à l'un et à l'autre moyen de la plainte et de l'opposition, l'obligation d'agir simultanément par l'une et l'autre voie, non plus que de formuler, s'il fait d'abord usage de l'un de ces droits, aucunes réserves relativement à l'autre. Et, à défaut de telles dispositions restrictives dans la loi, il n'y a aucune raison qui permette de souscrire à la thèse de la recourante, car il est évident que l'on ne saurait priver le débiteur de l'un des droits que lui assure la loi, alors qu'il se trouve précisément avoir observé toutes les conditions auxquelles la loi a entendu subordonner l'exercice de ce droit.

C'est donc avec raison que les autorités cantonales, inférieure et supérieure, n'ont pas retenu cette exception d'irrecevabilité soulevée par la recourante à l'encontre de la plainte du débiteur Jaccoud.

II. Au fond, aux termes de l'art. 178, al. 1, L. P., l'office est tenu,

Digitized by Google

avant de suivre à une réquisition de poursuites pour effets de change, de vérifier si les conditions sous lesquelles l'art. 177 *ibid.* autorise le créancier à avoir recours à ce mode de poursuite, se trouvent bien réalisées dans l'espèce qui lui est soumise. Il doit donc, en particulier, rechercher si le titre qui lui est présenté se caractérise, au point de vue de la forme, comme un effet de change (art, 722 et 825 C. O.) ou comme un chèque (art. 830 *ibid.*), c'est-à-dire si ce titre possède les éléments extérieurs dont la loi exige la réunion pour la constitution d'un effet de change ou d'un chèque. L'examen auquel doit se livrer l'office à ce sujet — de même que celui auquel les autorités de surveillance ont à procéder, à cet égard également, sur plainte ou sur recours de l'un ou de l'autre des intéressés — ne saurait toutefois aboutir à une décision définitive, car, bien qu'il s'agisse ici de questions de forme, ces questions sont réglées par le droit civil dont, en dernière analyse, l'application est toujours du ressort du juge (voir l'arrêt du Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, du 30 mai 1905, en la cause Jeuch, R. O., édition spéciale, vol. VIII, n° 36, p. 151 et suiv.) Que les dites questions soient donc provisoirement tranchées par l'office ou par les autorités de surveillance en faveur du créancier, le débiteur pourra les soulever à nouveau devant le juge s'il a pris la précaution de faire opposition en temps utile au commandement de payer. (Jæger, note 9 *ad* art. 182 L. P.); qu'elles soient, au contraire, provisoirement tranchées par l'office ou par les autorités de surveillance en faveur du débiteur, le créancier peut, de même que dans le cas dans lequel l'opposition a été déclarée recevable par le juge, les soulever à nouveau dans une action au fond (comp. arrêt du Tribunal fédéral du 14 janvier 1893, en la cause Labharth et Cie contre Resch et Knopp [1], *Rec. off.*, vol. XIX, n° 43, pages 259 et suiv.

C'est donc dans ces limites et sous ces réserves que la Chambre des poursuites et des faillites du Tribunal fédéral doit, à son tour, après les deux autorités cantonales, examiner la question de savoir si le titre produit par la recourante, à l'appui de sa réquisition de poursuites pour effets de change contre Jaccoud, revêt, oui ou non, le caractère d'un chèque.

III. Cette dernière question ne peut, évidemment, être résolue que d'une manière objective, c'est-à-dire qu'à la suite de l'examen du titre lui-même, sans qu'il y ait lieu de s'arrêter aux expressions

[1] Voir *Semaine Judiciaire*, 1893, page 281.

Digitized by Google

ou aux dénominations inexactes dont les parties, notamment le débiteur dans son opposition du 15 juin et dans son mémoire complémentaire du 19 juin, peuvent s'être servis ailleurs que sur le titre lui-même, car il est clair que si ce titre ne constitue pas par lui-même un chèque au regard de l'art 830 C. O., il est indifférent que les parties l'aient qualifié comme tel postérieurement à sa création, ces expressions ou dénominations inexactes étant naturellement incapables de faire un chèque d'un titre qui, en réalité, n'en serait pas un (comp. arrêt du Tribunal fédéral du 6 septembre 1884, en la cause Schlieper contre Banque cantonale vaudoise[1], *Rec. off.*, vol. X, nº 61, consid. 3, p. 375).

IV. Il n'y a pas à rechercher non plus quelles ont été les intentions du créateur de ce titre et de ses endosseurs, car l'on doit s'en tenir strictement à la teneur même du titre, de laquelle seule dépend l'applicabilité ou l'inapplicabilité du droit de change; et de même que dans le cas dans lequel l'on a affaire avec un effet de change ou avec un chèque dont les énonciations ne sont pas conformes à la vérité matérielle des faits, l'on n'a pas à distinguer, au point de vue du droit de change, entre ceux des acquéreurs de l'effet ou du chèque qui ont connu l'inexactitude de ces énonciations et ceux qui l'ont ignorée (arrêt du Tribunal fédéral du 6 avril 1900, en la cause Gade c. Dubois frères[2], *Rec. off.*, vol. XXVI II, nº 36, consid. 3, p. 259-260), de même l'on n'a pas à distinguer, toujours sur le terrain du droit de change et du droit de poursuite spécial en cette matière, parmi le créateur et les endosseurs ou les acquéreurs d'un titre ne constituant pas en réalité un effet de change ou un chèque, entre ceux qui croyaient néanmoins créer ou acquérir un véritable effet de change ou un véritable chèque, et ceux qui n'avaient pas la même croyance.

V. L'examen de la question étant ainsi restreint à celui de la teneur même du titre à la base de la poursuite, il ne peut plus porter que sur le point qui divise au fond les parties et qui consiste à savoir si ce titre répond ou non aux exigences de l'art. 830, chiffre 1 C. O., aux termes duquel la qualification de « chèque » appartient aux dénominations essentielles que tout chèque doit contenir. Or, sans qu'il soit besoin de prendre position dans la controverse qui règne au sujet de l'interprétation de l'art. 830, chiffre 1, entre les auteurs dont l'opinion est ou paraît être que la qualifica-

[1] Voir *Semaine Judicière*, 1884, page 625.
[2] *id.* 1900, page 369.

Digitized by Google

que la nature, l'on doit reconnaître que celle-ci n'est pas conforme non plus à ce qu'exige l'art. 830, chiffre 1 C. O.; cette énonciation tion de « chèque » doit se trouver dans le texte même du titre prétendant à cette qualification (Otto Zoller, *Der Chek des Schw.*, O. R., 1885, p. 16, chiffre 1; Emil Vogt, *Leichtfassliche Anleitung zur Anwendung des Schw.*, O. R., 1882, p. 312, nº 139, chiffre 1; Schneider und Fick, 2[te] Ausg., note 2 *ad* art. 830, p. 1009) et ceux qui admettent que cette qualification ne doit pas nécessairement figurer dans le texte même du titre (Fritz Fick, *Die Frage der Chekgesetzgebung*, 1897, p. 174 et suivantes), il y a lieu de reconnaître qu'en tout cas l'art. 830, chiffre 1, exige qu'au nombre des énonciations à inscrire sur un titre pour lui donner le caractère de chèque, il s'en trouve une au moins qui soit de nature à qualifier incontestablement ce titre de chèque, le mot « chèque » étant d'ailleurs de rigueur dans cette énonciation. Il ne suffit donc pas que l'on ait introduit quelque part, et d'une manière quelconque, dans les énonciations ou les recommandations inscrites sur un titre, le mot « chèque », pour que l'on puisse prétendre avoir réellement donné à ce titre le caractère d'un chèque. Il faut bien plutôt, pour qu'il soit satisfait aux exigences de la loi, que le mot « chèque » figure sur le titre à une place, d'une manière et en des caractères tels que l'on ne puisse mettre en doute qu'il s'agisse bien là de la qualification juridique de ce titre, c'est-à-dire d'une énonciation destinée à donner à ce titre le sceau nécessaire pour que l'on puisse voir immédiatement en lui le chèque dont la nature et les effets sont réglés aux art. 830 et suiv. C. O.

VI. La question se résume ainsi, en l'espèce, à savoir si l'énonciation inscrite sur le titre dont la recourante cherche à se prévaloir, et dans laquelle seule figure le mot « chèque », était destinée et était aussi de nature à donner à ce titre la qualification de chèque. Cette question, devant les autorités de surveillance en matière de poursuite et de faillite, et sous réserve de l'appréciation définitive du juge, ne peut être résolue que négativement. L'énonciation susrappelée ne se propose nullement, en effet, de donner au titre sa qualification juridique, elle n'a d'autre but que d'attirer l'attention de celui qui veut faire usage du formulaire imprimé dans le corps duquel elle se trouve, sur la manière en laquelle la clause « Payez à . . . . » peut être libellée, à ordre ou au porteur, car c'est évidemment pour cette raison que cette énonciation se trouve comme accolée à la ligne en pointillé tracée à la

Digitized by Google

suite des mots « Payez à ». Si, faisant abstraction du but de cette énonciation ou de cette recommandation, l'on n'en considère plus est imprimée toute entière en caractères si minuscules qu'elle peut échapper à l'attention de celui-là même qui remplira le formulaire sur lequel elle figure, et qu'elle peut échapper, davantage encore, à l'attention des endosseurs, d'autant plus qu'il faut tenir compte de ce qu'il est d'usage, en matière de commerce et de banque, d'apposer sur tout titre endossable, et ce au moyen de timbres humides, le nom ou la raison de commerce de ceux entre les mains de qui ce titre est appelé à passer, et de ce qu'une énonciation pareillement microscopique peut se trouver à un moment donné, comme c'est précisément le cas en l'espèce, recouverte par un timbre qui ne permet plus de la déchiffrer qu'avec la plus grande peine et par un procédé de reconstitution plutôt que par le moyen de la lecture ou de la vue. Tout cela s'explique par le fait que le formulaire dont s'agit provient d'une banque française et a été établi pour être utilisé en France où la loi n'a pas les mêmes exigences que la loi suisse et ne prescrit point, comme celle-ci, que le chèque, pour pouvoir être considéré comme tel, doit renfermer, au nombre de ses énonciations essentielles, la qualification de « chèque ».

Des considérations qui précèdent, il résulte que c'est à bon droit que les autorités cantonales, inférieure et supérieure, se sont refusées de voir dans le titre dont se prévaut la recourante, un chèque, au sens du droit fédéral, et le recours doit, conséquemment, être écarté.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral, Chambre des poursuites et des faillites, prononce :

1. Le recours est écarté...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 3 Novembre 1906.

Présidence de M. Graz.

Poursuite ; mainlevée provisoire ; appel ; prétendue violation de l'art. 82 L. P. ; 1° observation de l'art. 417 pr. civ. ; 2° débiteur déchu du bénéfice du terme ; diminution des sûretés fournies ; art. 1188 C. civ. ; jugement rendu en dernier ressort ; absence de violation de la loi ; irrecevabilité de l'appel.

Handwerck *contre* Société anonyme Aktienbrauerei zum Eberl-Faber.

I. L'art. 1188 C. civ. est applicable à un acte constituant un prêt hypothécaire soumis aux dispositions de la législation cantonale,

Digitized by Google

II. Aux termes de cet article, il n'est pas besoin d'un acte dolosif ou coupable du débiteur pour qu'il ne puisse plus réclamer le bénéfice du terme ; il suffit, pour cela, que la diminution des sûretés provienne de son fait.

Le 4 octobre 1906, l'« Aktienbrauerei zum Eberl-Faber, société anonyme, établie à Munich, a fait notifier à Handwerk un commandement de payer, pour poursuite ordinaire, n° 10496, en paiement de 10,000 francs, avec intérêts au 5 %, du 1er mai 1906 ; le titre de la créance est indiqué comme suit : « Obligation, suivant acte Me Gampert, notaire, du 8 janvier 1904. »

Handwerck a fait opposition à ce commandement, et l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber a demandé la mainlevée provisoire de cette opposition par voie de procédure sommaire. Elle a soutenu que le titre, par elle produit, acte de transport, par la Basler Löwenbräu à l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber, d'une créance de 10,000 francs à prendre sur une de 50,000 francs contractée par Handwerck, suivant acte Gampert, notaire, du 19 mai 1903, constituait une reconnaissance de devoir, aux termes de l'art. 82 L. P.

Handwerck a soutenu, de son côté, que la mainlevée provisoire ne pouvait être prononcée : *a*) Parce que le commandement ne mentionnait pas l'acte créateur de la dette ;

b) Parce que la créancière devait agir par voie de réalisation de gage, aux termes de l'art. 41 L. P. ;

c) Parce que celle-ci ne produisait pas de certificat d'insuffisance de gage ;

d) Parce qu'aux termes de l'acte du 19 mai 1903, il avait terme pour payer jusqu'au 1er mai 1913.

Par jugement du 18 octobre 1906, le Tribunal, jugeant par voie de procédure sommaire, a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition faite par Handwerck, au commandement de payer n° 10496, et a condamné Handwerck à un émolument de justice de 40 francs. Ce jugement est fondé, en substance, sur les motifs suivants :

a) Le titre visé au commandement est bien l'acte constitutif de la créance de l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber contre Handwerck ; par cet acte, du 8 janvier 1904, Handwerck a accepté le transfert à celle-ci d'une créance de 10,000 francs, à prendre sur celle de 50,000 francs de la Basler Löwenbräu, contre lui, résultant de l'acte du 19 mai 1903, acte rappelé dans celui du 8 janvier 1904.

Digitized by Google

Handwerck n'a pu avoir aucun doute sur le titre en vertu duquel il était poursuivi ;

b) La question de savoir quel mode de poursuite devait être employé était de la compétence de l'Autorité de surveillance ; Handwerck n'a pas recouru à celle-ci ; il a donc accepté le mode de poursuite choisi par sa créancière ;

c) En fait, il est établi que l'immeuble, grevé d'une hypothèque au profit de l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber, a été vendu pour 210,000 francs, et que ce prix a été absorbé par les hypothèques antérieures à celle de cette créancière ; celle-ci ne pouvait d'ailleurs pas recevoir un certificat d'insuffisance de gage, n'étant pas poursuivante ;

d) Aux termes de l'acte du 19 mai 1904, Handwerck avait terme au 1er mai 1913 ; la créancière ne peut prétendre qu'il est déchu de ce terme, en vertu de la clause de cet acte, qui prévoit l'exigibilité du capital en cas de retard de plus de quarante jours dans le paiement des intérêts, puisqu'elle a accepté le versement de ces intérêts, après ce délai, et sans se prévaloir de cette clause d'exigibilité.

Handwerck doit, d'autre part, être déclaré déchu du bénéfice du terme, en vertu de l'art. 1188 C. civ., puisqu'il est établi que les sûretés qu'il avait données à sa créancière ont diminué, et que cette diminution est bien le fait d'Handwerck, car c'est ensuite du non paiement par lui des intérêts des créances hypothécaires, préférables à celles de la Basler Löwenbräu, que l'immeuble a dû être vendu.

Handwerck a appelé de ce jugement ; il soutient qu'il consacre une violation de l'art. 82 L. P. ; il en demande la réforme et le déboutement de l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber, et sa condamnation à un émolument de justice.

L'intimée conclut à l'irrecevabilité de l'appel :

a) Parce que la requête en appel ne serait pas conforme aux art. 417 et 428 pr. civ. ;

b) Parce que le jugement ne consacre aucune violation de la loi.

Questions :

L'appel est-il recevable ?

1° L'exception d'irrecevabilité, tirée de la forme de la requête, n'est pas fondée ; l'appelant déclare, dans sa requête, reprendre ses arguments de première instance, et s'appuyer notamment sur

Digitized by Google

ce que le titre invoqué n'est pas un titre de créance ; ces divers arguments ont été développés en première instance, et sont reproduits dans le jugement ; l'intimée ne pouvait donc ignorer sur quoi l'appelant se baserait, devant la Cour, et le vœu de l'art. 417 pr. civ. est accompli ;

2° L'appel d'un jugement prononçant mainlevée d'une opposition à un commandement de payer n'est recevable que dans les cas prévus à l'art. 339 pr. civ. (art. 23 loi d'application).

Handwerck s'appuie sur le § 3 de l'art. 339 ; il y a donc lieu de rechercher en quoi les premiers juges auraient violé l'art. 82 L. P., dont ils ont fait application.

Handwerck n'a pas repris, devant la Cour, ses arguments relatifs au mode de poursuite employé par sa créancière. La décision des permiers juges, sur ce point, ne constitue d'ailleurs aucune violation de la loi. Celle-ci résulterait, d'après Handwerck : *a*) De ce que le commandement ne mentionnerait pas le titre constitutif de la créance ;

b) De ce que, aux termes de cet acte, soit celui du 19 mai 1903, il aurait terme, au 1er mai 1913, pour se libérer.

Sur le premier point : L'acte qui a constitué Handwerck débiteur de l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber est bien l'acte Gampert, notaire, du 8 janvier 1904 ; c'est cet acte qui a créé un lien de droit entre ces parties; la créance existait, il est vrai, déjà par l'acte du 19 mai 1903, mais par l'acte du 8 janvier 1904, elle a été divisée, et une partie en a été transférée à l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber; Handwerck est partie aux deux actes, dont le second se réfère au premier; il ne pouvait avoir aucun doute sur l'acte en vertu duquel il était poursuivi.

Sur le second point : Il faut examiner les deux causes de déchéance de terme, invoquées par la créancière.

1° Handwerck a été en retard de plus de quarante jours dans le paiement des intérêts échus le 1er novembre 1905, et de ceux échus le 1er mai 1906 ; mais, sa créancière ne s'est pas prévalue de la clause de l'acte, ni pour réclamer le taux de 6 % prévu, ni pour exiger le remboursement du capital; elle a accepté le paiement retardé au taux de 5 % ; elle ne peut donc actuellement s'appuyer sur ce retard ;

2° En ce qui concerne la diminution des sûretés données au créancier, Handwerck ne conteste pas que l'immeuble, sur lequel

Digitized by Google

il a consenti une hypothèque à la Basler Löwenbräu, par l'acte du 19 mai 1903, hypothèque cédée, pour partie, à l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber, par l'acte du 8 janvier 1904, ait été vendu ensuite de poursuite; cela résulte, d'ailleurs, du procès-verbal dressé par l'Office des poursuites le 1er septembre 1906; les hypothèques préférables à celle de l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber n'ont pas été entièrement remboursées, et son hypothèque se trouve radiée en vertu de l'art. 39, loi d'application. Mais, Handwerck prétend que cette diminution des sûretés, par lui données à sa créancière, ne peut avoir pour effet de le déchoir du terme, parce qu'elle n'est pas de son fait.

Il n'est pas contesté que l'art. 1188 C. civ., invoqué, ne soit applicable, l'acte sur lequel s'appuie l'intimée constituant un prêt hypothécaire soumis aux dispositions de la législation cantonale, à teneur de l'art. 337 C. O. Cet article 1188 stipule que le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme lorsque, par son fait, il a diminué les sûretés qu'il avait données par le contrat à son créancier. Cet article dit « le fait », et non pas « la faute », et la jurisprudence française a admis qu'il n'était pas besoin d'un acte dolosif ou coupable du débiteur, mais qu'il suffisait que la diminution des sûretés provînt de son fait. (Voir Dalloz, *Codes annotés.*) Or, la vente de l'immeuble a bien été causée par Handwerck, puisqu'elle est la conséquence du non-paiement, par lui, des intérêts des créances hypothécaires existant sur son immeuble. Le fait que l'Aktienbrauerei zum Eberl-Faber connaissait les hypothèques antérieures à la sienne ne la prive pas du droit d'invoquer l'art. 1188; elle ne pouvait pas, en effet, déduire de l'existence de ces hypothèques la conséquence que, forcément, l'immeuble serait vendu à un prix qui n'en permettrait pas le remboursement; elle était fondée à admettre que la vente n'en serait pas rendue nécessaire par le défaut de paiement d'Handwerck, et que, en cas de vente, les hypothèques seraient toutes remboursées.

Les premiers juges ont donc fait une saine application de cet art. 1188 C. civ., et, puisqu'ils se trouvaient en présence d'un acte authentique, constitutif d'une créance, et que cette créance était, de par la loi, exigible, ils devaient prononcer la mainlevée provisoire, en vertu de l'art. 82 L. P.

Par ces motifs, la Cour... déclare irrecevable l'appel...

IMP. ATAR, Corraterie, 12, GENÈVE.

Digitized by Google

JAN 14 1907

28me Année — N° 49 — 17 Décembre 1906

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. Haasenstein & Vogler

Corraterie

30 centimes la ligne ou son espace.

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 19 OCTOBRE 1906.

Présidence de M. FAVEY.

Juge ; prise à partie ; action en dommages-intérêts ; prescription ; rejet ; recours ; art. 79 Org. jud. féd. ; incompétence du Tribunal fédéral ; art. 64, 69 C.O. ; art. 599 et suiv. pr. civ. val. ; refus d'entrer en matière.

Praplan *contre* Germanier q. q. a.

I. L'art. 602 du Code de procédure civile valaisan, qui fixe une courte prescription pour l'action de prise à partie, visant une matière réservée au droit cantonal, prime la disposition de l'art. 69 C. O., qui ne serait applicable qu'en l'absence de disposition dérogatoire du droit cantonal.

II. Bien que le fond d'un débat puisse être soumis au droit fédéral, le Tribunal fédéral ne peut l'aborder si l'instance cantonale a jugé que la prescription de l'action était acquise, en vertu des dispositions de lois cantonales.

Le Tribunal fédéral :

Vu que, le 14 février 1902, Pierre Praplan a remis au juge-instructeur du district de Sierre, le notaire Germanier, une déclaration d'insolvabilité de la Société P. Praplan et Cie, en demandant que celle-ci fût déclaré en faillite ;

Digitized by Google

Que le juge saisi de cette demande a prononcé, le dit jour, pour des motifs qu'il n'y a pas lieu d'approfondir ici, la mise en faillite de Pierre Praplan personnellement;

Que cette faillite a été liquidée et clôturée le 22 août 1902;

Vu que Pierre Parplan, s'estimant lésé, s'en prit au juge qui avait prononcé sa mise en faillite, lui intenta, par exploit du 20 novembre 1904, une action en dommages-intérêts, et conclut contre lui à ce qu'il soit prononcé que :

« 1° Les témoins de Preux et Caloz sont récusés;

« 2° Le défendeur Maurice Germanier est tenu de payer à Pierre Praplan une indemnité de 20,000 francs, sauf modération du Tribunal »;

Vu que le défendeur, sous réserve de formuler aux débats une demande d'indemnité, à titre reconventionnel, a conclu au rejet de la demande, puis a fixé à 500 francs, modération réservée, l'indemnité réclamée;

Vu que le Tribunal du district de Sierre a prononcé, le 26 janvier 1906, que :

« 1° La demande de récusation des témoins de Preux et Caloz n'est pas admise;

« 2° L'action en indemnité contre le juge d'instruction Germanier est écartée;

« 3° Pierre Praplan paiera à Maurice Germanier une indemnité de 50 francs;

» 4° Il est, de plus, condamné à une amende de 50 francs et à tous les frais;

Vu que la Cour d'appel et de cassation du Valais a prononcé, le 5 juillet 1906, en seconde instance ce qui suit :

« 1° Le jugement, frappé d'appel, est confirmé quant au fond;

« 2° L'amende prononcée contre Pierre Praplan est réduite à 25 francs;

« 3° La demande en dommages-intérêts de Maurice Germanier est écartée;

« 4° Tous les frais sont mis à la charge de Pierre Praplan »;

Attendu que, par acte du 28 septembre 1906, le demandeur a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral contre ce prononcé, à lui communiqué le 8 septembre;

Qu'il reprend, dans son recours, ses conclusions originaires;

Considérant qu'il y a lieu d'examiner avant tout la question de

Digitized by Google

savoir quel droit régit le litige, le Tribunal fédéral devant d'office contrôler sa compétence (art. 79 O. J. F.) ;

Considérant que la Cour d'appel a déclaré que, selon l'art. 64 C. O., les art. 599 et suiv. du Code de procédure civile du Valais sont encore en vigueur ; que c'est, d'ailleurs, sur ces articles que la présente action est basée ; que celle-ci apparaît donc comme une prise à partie du juge ; que, dès lors, la prescription est encourue à teneur de l'art. 602 C. pr. civ. ;

Que ce sont, par conséquent, les dispositions du droit valaisan, sur la prise à partie, qui ont été appliquées, en l'espèce, par les instances cantonales, et que le Tribunal fédéral ne saurait, dès lors, être compétent, que si c'est le droit fédéral qui aurait dû l'être ;

Considérant que l'art. 64 C. O., placé dans le chapitre des « Obligations résultant d'actes illicites », prescrit que les lois fédérales ou cantonales peuvent déroger aux dispositions du dit chapitre, quant à la responsabilité encourue par des employés ou fonctionnaires publics, à l'occasion des dommages qu'ils causent dans l'exercice de leurs attributions ;

Que le demandeur et recourant estime que le défendeur lui a causé un dommage en prononçant à tort sa mise en faillite ;

Qu'il rentre dans les attributions du juge-instructeur valaisan de prononcer les mises en faillite (loi d'introduction valaisanne du 26 mai 1891, art. 9) ;

Que le présent litige rentre, par conséquent, dans les cas prévus par l'art. 64 C. O. ;

Que la Cour d'appel et de cassation du Valais a déclaré expressément, dans l'arrêt dont est recours, que les art. 599 et suiv. C. pr. civ. val., c'est-à-dire les dispositions sur la « Prise à partie », sont encore en vigueur, et que c'est d'ailleurs sur ces articles que la présente action est basée ;

Que l'art. 599 C. pr. civ. porte : « Les juges peuvent être pris à partie dans les cas suivants : 1° ..... 2° Si la loi déclare les juges responsables, à peine de dommages-intérêts » ;

Que la loi, dont il eût été fait application en l'espèce, si le fond du litige avait été abordé, n'est pas indiquée dans l'arrêt, mais qu'il paraît qu'en l'absence de loi cantonale spéciale, la responsabilité eût dû être déterminée d'après les principes du Code fédéral des Obligations ;

Que ce fait est, du reste, sans aucune importance, vu que le fond

Digitized by Google

n'a pas été abordé, mais que l'instance cantonale a écarté la demande à raison de l'art. 602 C. pr. civ., qui porte : « L'action de prise à partie doit être intentée, à peine de prescription, dans les trente jours qui suivent l'acte qui y a donné lieu » ;

Que cette disposition du droit valaisan, visant une matière réservée au droit cantonal, prime la disposition de l'art. 69 C. O., qui ne serait applicable qu'en l'absence de disposition dérogatoire du droit cantonal (art. 64 C. O.) ;

Que l'instance cantonale ayant prononcé, en application d'une disposition de droit cantonal, que l'action est prescrite, ce prononcé lie le Tribunal fédéral ;

Qu'il est, par conséquent, impossible à ce dernier d'aborder utilement la question de fond du litige bien qu'elle put être soumise au droit fédéral ;

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Il n'est pas entré en matière pour cause d'incompétence...

COUR DE JUSTICE CIVILE

Audience du 20 Octobre 1906.

Présidence de M. Burgy.

Vente et contrat de louage de services ; résiliation de ce contrat ; demande d'annulation de la vente ; art. 19, 145, 229 C. O. ; admission ; appel ; 1° admission d'une intervention ; 2° confirmation.

Leist *contre* veuve Artaria et Quiry.

I. On ne peut établir l'insolvabilité d'un débiteur à une époque future et indéterminée.

II. Lorsqu'un contrat de vente, aux termes duquel l'acheteur reste au service du vendeur, est intervenu entre deux personnes et que le contrat de louage de services a été résilié, la vente, qui en était la contre-partie, ne peut plus subsister et doit également être annulée, en application de l'art. 145 C. O.

Par acte Moriaud, notaire, du 13 juin 1900, dame veuve Artaria a vendu à Leist et à Quiry, alors ses employés, le fonds de commerce d'optique et instruments de physique qu'elle exploite Grand-Quai, 2. Il est stipulé dans l'acte que les acheteurs n'entreront en possession qu'après le décès de la venderesse ; les acheteurs paieront à ce moment 1000 francs pour l'agencement, la clientèle, et les marchandises qui existeront avec une réduction de trente pour cent sur le prix de facture. Veuve Artaria cède à Leist et à

Digitized by Google

Quiry ses droits à son bail. Ceux-ci s'engagent, en outre, à rester jusqu'au décès de veuve Artaria ses collaborateurs, à titre d'employés intéressés, et ils recevront, outre leurs appointements actuels, chacun un pour cent sur le produit brut des ventes réalisées. En cas de décès de Leist ou de Quiry avant l'entrée en jouissance, le survivant sera, de plein droit, subrogé aux droits du défunt, à l'exclusion des héritiers de celui-ci.

Par exploit du 16 juin 1904, veuve Artaria a assigné Leist, pour entendre déclarer nul et de nul effet le contrat du 13 juin 1900; l'action ne fut pas dirigée contre Quiry qui avait déclaré consentir à l'annulation de l'acte. La demande était basée sur ce que, dès la conclusion du contrat, Leist avait cherché à en éluder les charges, qu'il avait remplacé les marchandises anciennes par des articles neufs, ne méritant aucun rabais, et dans des proportions telles que le capital de veuve Artaria avait été absorbé, et son commerce endetté, grâce à des ordres d'achat donnés sans droit ou inexactement rapportés, et qu'il ne paraissait pas que Leist pût personnellement payer les marchandises comptant, si le terme s'accomplissait.

Leist repoussa la demande ; il méconnut les faits allégués par veuve Artaria, et en ce qui concerne le contrat de louage de services existant entre elle et lui, il excipa de l'incompétence du Tribunal.

Pendant que l'affaire s'instruisait, veuve Artaria fit, le 28 juillet 1904, procéder, au domicile de Leist, à la saisie-revendication d'objets lui appartenant; l'huissier saisit un lustre à gaz, cinq petits thermomètres et deux grands baromètres. Leist reconnut que ces objets provenaient de la maison Artaria, mais soutint qu'il les avait achetés et avait seulement négligé de les payer, parce que Quiry ne lui en avait pas remis la facture. Une plainte fut déposée par veuve Artaria, et une instruction fut ouverte, qui fut classée le 13 décembre 1904, puis reprise et définitivement classée le 8 février 1905. Le lendemain, veuve Artaria donnait congé à Leist, qui refusa de cesser son emploi. Le 22 février, veuve Artaria assigna Leist devant les Prud'hommes en rupture du contrat de louage de services existant entre eux. Leist, qui avait excipé de l'incompétence du Tribunal de première instance, excipa de celle des Prud'hommes et de litispendance, à raison de l'instance pendante. Par jugement du 28 février, les Prud'hommes déboutèrent Leist de ses exceptions, et veuve Artaria de sa

Digitized by Google

demande ; ce jugement fut confirmé par la Chambre d'appel, le 17 mars ; mais, sur recours de veuve Artaria, le Tribunal fédéral, par arrêt du 9 juin, réforma ce jugement et prononça la résiliation, dès le 15 février 1905, du contrat de louage de services existant entre veuve Artaria et Leist, aux torts et griefs de ce dernier.

Veuve Artaria persista alors dans sa demande en annulation du contrat du 13 juin 1900. Outre les motifs indiqués dans son exploit, elle basa sa demande sur les faits révélés par l'instruction pénale. et sur la résiliation du contrat de louage de services prononcée par le Tribunal fédéral. Elle soutint que la convention du 13 juin 1900 ne formait qu'un seul tout, que la vente n'avait été consentie à Leist que parce qu'il devait rester employé de la maison ; que, depuis sa sortie de celle-ci, il était entré dans une maison concurrente.

En droit, veuve Artaria invoqua les art. 19, 145, 229 C. O. et soutint, en outre, que le contrat du 13 juin 1900 était absolument nul, comme constituant, non une vente ferme, mais *un pactum de contrahendo*, ne remplissant pas les conditions exigées par la jurisprudence pour la validité de pareilles conventions.

Le 27 janvier 1906, Quiry intervint dans l'instance et déclara consentir à la demande de résiliation et s'y joindre au besoin.

Leist conclut à l'irrecevabilité de l'intervention de Quiry, celui-ci ayant renoncé à la convention, et au déboutement de veuve Artaria.

Après avoir soutenu, devant le Tribunal fédéral, que le contrat du 13 juin 1900 formait un tout indivisible, il soutint alors, en s'appuyant sur l'arrêt de cette Cour, que l'acte Moriaud renferme deux contrats parfaitement distincts, et que la résiliation de l'un ne peut entraîner celle de l'autre. Le contrat de vente ne saurait être résilié que pour des motifs spéciaux à celle-ci, et veuve Artaria n'en établit aucun.

Par jugement du 21 mai 1906, le Tribunal a admis l'intervention de Quiry, déclaré nul le contrat du 13 juin 1900, réservé les droits de veuve Artaria à des dommages-intérêts, débouté Leist de toutes conclusions, et l'a condamné aux dépens.

Ce jugement est basé sur les motifs suivants :

a) Sur l'intervention :

Quiry a un intérêt incontestable dans la cause, puisqu'il est partie à l'acte dont l'annulation est demandée.

b) Au fond :

Le contrat avait pour seule cause et pour condition principale le

Digitized by Google

maintien de Leist et Quiry dans le commerce de veuve Artaria ; cette condition est devenue irréalisable par la faute de Leist ; il ne peut donc demander le maintien du contrat.

Leist a appelé de ce jugement, il demande sa réforme, le rejet de l'intervention de Quiry et le déboutement de veuve Artaria. Celle-ci conclut à la confirmation du jugement, et Quiry également.

Les questions soumises à la Cour par ces conclusions sont les suivantes :

1° L'intervention de Quiry est-elle recevable ?

2° La demande de veuve Artaria, en annulation du contrat du 13 juin 1900 est-elle fondée ?

3° *Quid* des dépens ?

Sur la première question :

Quiry est partie à l'acte dont l'annulation est demandée ; il a donc un intérêt incontestable à intervenir dans l'instance. La déclaration qu'il a faite à veuve Artaria, avant l'introduction de celle-ci, ne peut le rendre irrecevable dans son intervention, d'abord parce que sa renonciation n'a été qu'éventuelle, ensuite parce qu'il a intérêt à ce que la décision qui interviendra soit opposable à Leist autant qu'à veuve Artaria. C'est donc avec raison que les premiers juges ont déclaré son intervention recevable en vertu de l'art. 302 pr. civ.

Sur la deuxième question :

Veuve Artaria a d'abord basé sa demande, dans son exploit introductif, sur les agissements de Leist dans la direction de la maison et sur l'insolvabilité probable de Leist à l'échéance du terme. Ces deux causes d'annulation du contrat ne peuvent être admises.

Sur le premier point :

S'il est établi que des achats importants ont été faits par la maison Artaria depuis la convention du 13 juin 1900, qui ont fortement diminué les économies de veuve Artaria, et s'il paraît certain que Leist a poussé à ces achats dans un intérêt personnel, il n'en reste pas moins que veuve Artaria était légalement le seul chef de la maison et que Leist n'avait pas pouvoir pour contracter des dettes et faire des paiements sans son autorisation, et elle a ratifié les actes qu'il a pu faire en son nom.

Sur le deuxième point :

On ne peut considérer comme établie l'insolvabilité d'un débiteur à une époque future et indéterminée ; si, lors de l'échéance,

Digitized by Google

Leist n'avait pu exécuter ses obligations, les ayants droit de veuve Artaria auraient pu demander la résiliation du contrat.

Veuve Artaria soutient aujourd'hui que le contrat du 13 juin 1900 était radicalement nul; cette prétention n'est pas fondée. Ce contrat constitue bien une vente; la chose vendue y est clairement déterminée; le prix est fixé, la livraison est stipulée pour une époque indéterminée, ce qui est licite; le fait que veuve Artaria, restant en possession de son commerce, pouvait, avant le terme de livraison, modifier l'importance de celui-ci, n'empêche pas la vente d'être valable. Celle-ci étant valable au moment où elle a été conclue, c'est à veuve Artaria à établir des faits de nature à en faire prononcer l'annulation; ceux invoqués dans son exploit introductif d'instance ne suffisent pas, ainsi qu'il vient d'être exposé, pour prononcer cette annulation.

Mais, veuve Artaria est recevable à invoquer, à l'appui de sa demande, des faits qui se sont produits, ou qu'elle a connus, postérieurement; or, c'est dans ces faits, et dans les conséquences juridiques qu'ils ont eues, que se trouvent précisément les motifs pour lesquels la demande de veuve Artaria doit être accueillie. En effet, bien qu'un contrat de louage de services existât antérieurement et indépendamment de la vente, et que ces deux contrats aient, sur la demande même de Leist, fait l'objet de deux instances séparées, portées devant deux juridictions différentes, il n'en existe pas moins entre ces deux matières, traitées dans l'acte Moriaud, une intime connexité. Par lettre du 6 juin 1900, Leist et Quiry annonçaient à veuve Artaria leur intention de la quitter, si elle ne leur assurait pas la reprise de son commerce et de s'établir pour leur compte à brève échéance, et ils lui demandaient une réponse immédiate. C'est pour éviter cette éventualité, qu'elle pouvait à bon droit considérer comme désastreuse pour l'avenir de son commerce, que veuve Artaria entra en pourparlers avec ses employés, pourparlers qui aboutirent au contrat du 13 juin 1900. Le but et la raison d'être de celui-ci étaient donc d'assurer à veuve Artaria, jusqu'à son décès, la continuation de la collaboration de ses deux employés, en qui elle avait alors pleine confiance; c'est pour obtenir cet engagement de leur part que, de son côté, elle s'engagea, soit à les intéresser dans ses affaires par un tant pour cent sur les ventes, soit à leur assurer la propriété de son commerce à son décès. Ces engagements réciproques des parties, bien que réalisés dans l'acte, les uns par un contrat nou-

Digitized by Google

veau, vente à terme, les autres, par une modification au contrat de louage de services liant déjà les parties, n'en étaient pas moins la contre-partie les uns des autres ; la continuation du louage de services par Leist apparaît donc bien comme la condition *sine qua non* de la vente à lui consentie par veuve Artaria.

Le Tribunal fédéral ayant, par son arrêt du 9 juin 1905, statué que la continuation des services de Leist chez veuve Artaria avait été rendue impossible par la faute de ce dernier, et ayant résilié le contrat de louage de services existant entre les parties, il s'ensuit nécessairement, comme l'ont décidé à bon droit les premiers juges, que la vente consentie à Leist ne peut plus subsister, et ce en application de l'art. 145 C. O.

Sur la troisième question :

Vu les art. 363 et 106 de la loi de procédure civile ;

Par ces motifs, la Cour... Au fond, confirme...

AUDIENCE DU 27 OCTOBRE 1906.

Présidence de M. GRAZ

Accident de fabrique ; refus par le blessé de suivre un traitement normal ; évaluation de l'indemnité ; appel des parties ; confirmation partielle ; cas fortuit.

Spring frères *contre* Spérone.

Le fait qu'un ouvrier blessé s'est refusé à suivre un traitement médical normal ne doit pas avoir pour effet de diminuer la responsabilité du patron, s'il résulte des circonstances de la cause que cette opposition n'a pas été volontaire et sans raison appréciable.

Il doit en être décidé ainsi lorsque l'état de nervosité et d'impressionnabilité du blessé rendait presque impossible le traitement radical, mais très douloureux, prescrit par le médecin, et que, d'autre part, ce dernier a pu entreprendre un traitement de temporisation qui a amené, au bout d'une plus longue période, la guérison complète du lésé.

Spérone, ouvrier menuisier chez Spring frères, entrepreneurs à Genève, a été victime d'un accident, le 4 septembre 1905, alors qu'il travaillait pour le compte de ses patrons. Tandis qu'il maniait une pièce de bois, une écharde a pénétré dans le pouce de la main gauche.

Par exploit du 4 octobre 1905, Spérone a assigné Spring frères en paiement de son salaire, à raison de 5 fr. 80 par jour, jusqu'à sa guérison complète.

Digitized by Google

Spring frères ont reconnu la matérialité de l'accident, mais ils ont soutenu que les circonstances normales de cet accident étaient une incapacité de travail jusqu'à fin septembre, et qu'ayant payé le salaire de leur ouvrier jusqu'à cette date, ils ne lui devaient plus rien ; que, si la guérison était survenue longtemps après, c'était la faute de Spérone, qui s'était refusé à l'application d'un traitement normal.

Par jugement du 15 décembre 1905, le Tribunal de première instance a acheminé les défendeurs à rapporter la preuve des faits articulés par eux. Dans les enquêtes, les docteurs Tissot et Veyrassat, qui avaient soigné le malade, ont été entendus.

Par jugement du 16 février 1906, le Tribunal a commis trois médecins comme experts, aux fins de dire si Spérone était fautif de ne pas s'être laissé opérer, comme le voulaient les médecins qui l'ont soigné ; de dire quel est l'état actuel du doigt blessé ; fixer la date approximative de la guérison ; évaluer la diminution de capacité subie ou à subir ; dire quelle aurait été l'incapacité probable si le demandeur s'était laissé opérer.

Les experts ont déposé leur rapport le 26 mars 1906.

Leurs conclusions sont, en résumé, les suivantes : On peut considérer la blessure et les lésions consécutives à cette blessure comme presque entièrement guéries. Il existe encore une diminution de la capacité de travail évaluée approximativement à vingt pour cent pendant un à deux mois ; mais, cette incapacité partielle diminuera progressivement, et Spérone retrouvera sa capacité de travail. Il est vraisemblable que, si Spérone s'était prêté au traitement proposé, la guérison serait venue plus rapidement.

Il n'est pas possible de dire quelle aurait été l'incapacité de travail si Spérone s'était laissé opérer.

Par jugement du 18 mai 1906, le Tribunal a ordonné un supplément de rapport sur les trois points suivants :

1° Fixer la diminution de capacité subie par Spérone depuis son accident à ce jour ;

2° Fixer la diminution de capacité jusqu'à la guérison ;

3° Dire si Spérone est fautif de ne pas s'être laissé opérer, comme le voulaient les médecins qui ont eu à le soigner.

Le supplément de rapport a été déposé le 27 juin 1906.

Les experts constatent :

1° Que l'incapacité de travail a été complète du jour de l'accident au 23 mars 1906, de vingt pour cent du 23 mars au 23 mai ; que cette

Digitized by Google

incapacité de vingt pour cent ira en diminuant jusqu'à la guérison complète, qui peut être fixée à un mois ou six semaines ;

2° Qu'il résulte des déclarations de Spérone et du médecin qui l'a soigné, que le traitement n'a pu être fait comme le désirait le docteur Tissot, du fait, en partie tout au moins, de la résistance opposée par le malade aux soins du médecin ; que, toutefois, il ne résulte pas de ce fait que Spérone soit « fautif » ; qu'il faudrait que ce dernier ait apporté dans sa conduite, vis-à-vis du médecin, une volonté, consciente, d'entraver son traitement dans un but intéressé ; que tel n'est pas le cas en l'espèce, Spérone s'étant rendu soixante-dix fois chez le médecin pour se faire soigner ; que, de l'examen physique des réflexes nerveux de Spérone, ainsi que de ses fonctions psychiques, il résulte que celui-ci est un impulsif, impressionnable et irréfléchi ; qu'il est vraisemblable que le traitement eût été moins long si Spérone s'était conformé au désir du médecin ; qu'en ce qui concerne le degré de la lésion définitive du doigt, le résultat anatomique aurait été sans doute sensiblement le même après une intervention plus active.

Après ces divers préparatoires, Spérone a conclu au paiement de la somme de 1409 fr. 40.

Spring frères, persistant dans leurs moyens antérieurs, ont conclu au déboutement de Spérone.

Par jugement du 13 juillet 1906, le Tribunal de première instance a condamné les défendeurs à payer au demandeur la somme de 933 fr. 25, avec intérêts de droit, et les dépens.

Ce jugement est, en substance, motivé comme suit :

Il résulte des déclarations des experts :

1° Que la seule conséquence qu'ait eue le refus de Spérone de se laisser opérer a été de prolonger le traitement ;

2° Que Spérone, étant donné son impressionnabilité nerveuse, est excusable d'avoir opposé de la résistance aux médecins qui voulaient lui inciser le doigt.

Spérone s'est soumis au traitement que lui a fait suivre le médecin auquel l'ont adressé les défendeurs ; il s'est rendu soixante-dix fois chez le médecin. S'il ne s'est pas laissé opérer, ce n'est pas parce qu'il a eu l'intention de prolonger son incapacité de travail, mais parce que, vu son état nerveux, il n'a pas eu la force de volonté pour affronter la douleur.

La guérison a pu être obtenue sans opération. Il est vraisemblable que le traitement eût été moins long, mais il n'est pas établi

Digitized by Google

que l'incapacité de travail eût été de moindre durée. Le traitement proprement dit a duré moins de trois mois.

L'indemnité doit être calculée comme suit :

Incapacité complète du 5 septembre 1905 au 23 mars 1906, cent soixante-dix jours à 5 fr. 80	Fr.	986	—
Incapacité vingt pour cent, du 23 mars 1906 au 23 mai 1906, cinquante-trois jours à 1 fr. 16	»	61	48
Incapacité dix pour cent, du 23 mai 1906 au 30 juin 1906, trente-trois jours à 58 centimes	»	19	14
Total.....	Fr.	1066	62
sur lesquels les défendeurs ont payé	»	133	40
Reste.....	Fr.	933	22

Spérone soutient qu'il n'a pu trouver du travail avant d'avoir recouvré sa capacité complète, mais il ne justifie pas que des démarches faites dans ce sens soient restées infructueuses.

Du reste, il eût pu se remettre au travail dès le mois de mars 1906, puisque la plaie était cicatrisée bien antérieurement.

Spring frères ont appelé des jugements des 16 février, 18 mai et 13 juillet 1906. Ils demandent que la Cour déclare satisfactoires les paiements faits à Spérone, et que celui-ci soit débouté de ses conclusions, avec dépens.

Dans leur mémoire d'appel, les appelants, tout en demandant subsidiairement la diminution du chiffre accordé, font valoir leurs moyens de première instance, tendant à établir que la durée du traitement est imputable à Spérone, qui a refusé de se soumettre au traitement préconisé par le médecin de l'assurance.

Spérone a fait appel incident du jugement du 13 juillet 1906 et reprend ses conclusions en paiement de 1408 fr. 80. Il soutient que, tant qu'il n'a été que partiellement incapable de travailler, il ne pouvait s'engager chez un patron, et qu'ainsi il lui est dû une indemnité complète jusqu'à sa guérison.

Les questions soumises à la Cour sont les suivantes :

1° L'appel du jugement du 16 février 1906 est-il fondé ?

2° L'appel du jugement du 18 mai 1906 est-il fondé ?

3° Est-il dû une indemnité à Spérone, et laquelle ?

Sur la première question :

C'est avec raison que les premiers juges ont eu recours à l'avis d'experts pour savoir quel était le degré d'invalidité de Spérone, et

Digitized by Google

si, en l'espèce, celui-ci avait commis une faute en ne se soumettant pas au traitement préconisé au début par le médecin de la société d'assurance, auprès de laquelle Spring frères étaient assurés. Il ne s'agissait pas d'une question de droit, mais d'une question de fait d'ordre médical.

Sur la deuxième question :

Le Tribunal, estimant que le rapport était incomplet, a eu raison d'ordonner encore un supplément d'expertise. Au surplus, les appelants n'indiquent aucun motif à l'appui de l'appel des deux jugements en question.

Sur la troisième question :

Ainsi que le Tribunal l'a admis, il résulte du rapport des experts *qu'en l'espèce,* Spérone ne s'est pas volontairement, et sans raison appréciable (comme c'est le cas dans les affaires invoquées par Spring frères à l'appui de leurs moyens), refusé à l'application d'un traitement radical, mais très douloureux, préconisé au début par le docteur Tissot.

Il faut tenir compte de l'état de nervosité et d'impressionnabilité constaté par les experts et qui rendait presque impossible le traitement proposé au début par le docteur Tissot. Ce dernier l'a si bien compris, qu'il n'a pas persisté dans sa manière de voir et n'a pas refusé de continuer ses soins à Spérone. Il a entrepris un traitement de temporisation, qui a amené la guérison complète de Spérone. Spring frères doivent donc indemniser Spérone des conséquences qu'a eues l'accident en l'espèce, puisque ces conséquences n'ont pas été aggravées par la volonté de Spérone qui, en réalité, a suivi le traitement qui lui a été appliqué pour amener sa guérison, d'une manière normale, étant donné son tempérament.

Au surplus, ainsi que l'a reconnu le Tribunal, après l'avis des experts. il est impossible de dire quelle aurait été la durée de l'invalidité après une opération.

Le calcul fait par le Tribunal est exact et conforme aux avis des experts. C'est contrairement aux prescriptions de la loi que Spérone réclame l'indemnité complète jusqu'à sa guérison, puisque les experts fixent à vingt pour cent le degré d'invalidité, à partir du 23 mars 1906, et que l'indemnité comprend le préjudice souffert ensuite d'incapacité de travail totale ou *partielle.* Les experts ayant déclaré que cette incapacité irait en diminuant à partir du 23 mai 1906, pour aboutir à une guérison complète un mois ou six semai-

Digitized by Google

nes après, c'est à juste titre que le Tribunal a pris une moyenne de dix pour cent pendant cinq semaines.

Par contre, le Tribunal a omis de tenir compte du cas fortuit, qui diminue la responsabilité du fabricant (art. 5 de la loi). En tenant compte des circonstances, il y a lieu de diminuer de cinq pour cent, pour cas fortuit, le capital fixé par le Tribunal.

Le solde dû à Spérone, en définitive, est de 879 fr. 95.

Par ces motifs, la Cour, à la forme, reçoit tant l'appel principal que l'appel incident.

Au fond, confirme les jugements rendus en la cause par le Tribunal de première instance, les 16 février et 18 mai 1906;

Confirme le jugement du 13 juillet 1906, en abaissant toutefois à 879 fr. 95 le montant de la condamnation...

AUDIENCE DU 3 NOVEMBRE 1906.

Présidence de M. GRAZ.

Billet de change ; protêt ; débiteur non trouvé ; faillite d'icelui prononcée ; art. 190 L. P. ; appel ; confirmation.

Rosario frères *contre* Guyaz.

Le fait qu'une société ne possède pas de résidence connue suffit pour justifier sa mise en faillite sans poursuite préalable. (Art. 190 L. P.)

Rosario frères, entrepreneurs, ont souscrit, le 27 août 1906, un billet de change, au montant de 200 francs, à l'ordre de Guyaz, camionneur, payable, le 30 septembre, au bureau des souscripteurs, rue du Premier-Juin, aux Eaux-Vives. Ce billet fut protesté, faute de paiement, par acte Regard, huissier, du 3 octobre, dans les termes suivants :

« C'est, attendu que les souscripteurs ont quitté ces domiciles (rue du Premier-Juin et rue Bautte), sans laisser d'adresse, et que les perquisitions faites sont restées sans résultat. »

Par requête du 13 octobre, Guyaz a requis la faillite de ses débiteurs, en vertu de l'art. 190. al. 1 et 2, loi fédérale sur la poursuite pour dettes.

La lettre de convocation de Rosario frères, pour l'audience du 17 octobre, leur fut adressée à leur dernier domicile connu, rue Bautte, mais fut retournée au greffe du Tribunal de première instance, avec la mention du facteur : *Quitté, sans adresse.*

Digitized by Google

Par jugement du 17 octobre, le Tribunal, en application de l'art. 190, al. 1, de la loi fédérale, prononça la faillite de Rosario frères, pour le motif qu'il est constant que ceux-ci ont pris la fuite, et sont actuellement sans domicile ni résidence connus.

Le dispositif de ce jugement fut notifié à Rosario frères, à leur dernier domicile indiqué dans la requête, rue Bautte, mais la lettre du greffe revint avec la mention : « quitté, sans adresse ».

Par requête déposée le 22 octobre, soit dans le délai prévu par les art. 174 et 194 de la loi fédérale, Rosario frères, précédemment rue Bautte 11, actuellement rue Pradier 6, ont interjeté appel du jugement du 17 octobre; ils en demandent la réforme, en soutenant qu'ils justifient d'un domicile à Genève, qu'ils n'ont point pris la fuite, et que le fait de ne pas payer un billet de change n'est point de nature à établir la suspension de leurs paiements.

Rosario frères articulent, en outre, qu'ils possèdent à l'hôtel des Postes une case où le facteur aurait dû remettre les lettres adressées à leur adresse.

Guyaz conclut à la confirmation du jugement.

La question soumise à la Cour est la suivante :

La demande de déclaration de faillite de Rosario frères, sans poursuite préalable, est-elle fondée ?

L'art. 190, al. 1, L. P. dispose que le créancier peut requérir la fallite sans poursuite préalable si le débiteur n'a pas de résidence connue.

Il résulte du protêt du 3 octobre, qne Rosario frères avaient quitté le domicile indiqué comme lieu de paiement sur le billet de change à l'ordre de Guyaz, et que les recherches faites par l'huissier Regard au dernier domicile connu de Rosario frères, rue Bautte 11, restèrent sans résultat.

A l'échéance du dit billet de change, soit le 30 septembre, la résidence des appelants était donc inconnue, et c'est avec raison que Guyaz a invoqué l'alinéa 1 de l'art. 190 de la loi fédérale à l'appui de sa requête en déclaration de faillite de ses débiteurs, sans poursuite préalable.

Dans leur requête d'appel du jugement du 17 octobre, Rosario frères prétendent qu'ils sont actuellement domiciliés rue Pradier 6.

Or, la lettre du Greffe de la Cour pour l'audience introductive du 27 octobre, expédiée à cette adresse en vertu de l'art. 418, loi de procédure civile, a été présentée à deux reprises au domicile

Digitized by Google

indiqué, rue Pradier 6, mais n'a pu être remise aux destinataires vu leur absence ; cette lettre se trouve déposée dans la feuille d'audience.

Rosario frères ne produisent aucune pièce justificative d'un domicile rue Pradier 6, où ils exerceraient leur profession d'entrepreneurs.

Le permis d'établissement délivré le 26 février 1901, n° 41999 à Jean-Joseph Rosario, entrepreneur, et qui mentionne comme dernier domicile de celui-ci rue Pradier 6, deuxième étage, ne prouve pas que la raison sociale Rosario frères soit domiciliée rue Pradier 6, puisque la preuve de ce domicile ne pourrait résulter que de la production d'un bail et des bordereaux des contributions constatant que cette société en nom collectif exerce son industrie à ce domicile.

Quant au reçu postal, du 6 mai 1906, de la somme de 9 francs pour ports et droit de case jusqu'à fin octobre, il est sans importance en l'espèce, puisque, d'une part, une case pour le dépôt de la correspondance ne constitue pas une résidence dans le sens exigé par la loi fédérale, et que, d'autre part, les lettres chargées prévues par l'art. 418, loi de procédure civile, ne peuvent être remises aux destinataires que contre récépissés, suivant les prescriptions de la loi fédérale sur l'administration des postes.

Dans ces circonstances, le jugement dont est appel doit être confirmé, puisqu'il est constant qu'actuellement la raison sociale Rosario frères n'a pas de résidence connue à Genève, sans qu'il soit nécessaire de déclarer que ceux-ci ont pris la fuite.

Sur les dépens :

Vu l'art. 58 du Tarif fédéral,

Par ces motifs... Confirme...

AVIS

Ce numéro est l'avant-dernier du Volume XXVIII de la Semaine Judiciaire. *Messieurs les abonnés recevront avec le suivant, dont la publication sera un peu retardée, le TITRE et les TABLES.*

Imp. Azar, Corraterie, 12, Genève.

Digitized by Google

JAN 1 1907

28me Année N° 50 (*fin*) **24 Décembre 1906**

LA

SEMAINE JUDICIAIRE

JOURNAL DES TRIBUNAUX

(JURISPRUDENCE SUISSE ET ÉTRANGÈRE)

PARAISSANT A GENÈVE TOUS LES LUNDIS

Adresser les lettres, communications et demandes d'abonnement

à M. Henry PATRY, Frontenex près GENÈVE

15 fr. par an pour toute la Suisse.

VENTE AU NUMÉRO : 50 CENTIMES : BUREAUX « ATAR » CORRATERIE, 12

Les ANNONCES sont reçues chez MM. HAASENSTEIN & VOGLER

Corraterie

10 centimes la ligne ou son espace

TRIBUNAL FÉDÉRAL

AUDIENCE DU 14 SEPTEMBRE 1906.

Présidence de M. JÆGER.

Société de timbres-remise; prétendue concurrence déloyale causée par l'emploi de timbres similaires; action en destruction et en indemnité; admission; recours; art. 50 et suiv. C. O.; nature du timbre-escompte; but; clientèle; absence de concurrence basée sur la ressemblance des timbres; réforme; déboutement.

Bouchard *contre* Marion et Dumerchat.

I. Les timbres, dits escompte ou remise, distribués par quelques commerçants, ne sauraient — bien qu'ayant été enregistrés comme marques de fabrique — être soumis à la législation spéciale sur cette matière, s'ils n'ont jamais été utilisés comme tels.

II. Ces timbres ne sont que le signe représentatif de l'escompte, différé et partiel, qu'accordent certains négociants à leurs acheteurs, cet escompte n'étant fait qu'en nature, par l'intermédiaire des maisons ayant émis lesdits timbres, et moyennant que les acheteurs soient parvenus à réunir au préalable une certaine quantité d'entre eux provenant de la même entreprise.

Digitized by Google

III. Le fait que des timbres de cette nature seraient semblables à ceux déjà employés par une maison de la place ne saurait constituer un acte de concurrence déloyale destiné à écarter la clientèle du plaignant.

Les clients de ces entreprises, en effet, sont les commerçants qui se procurent, pour les distribuer, les timbres-remise, et qui, tous, remettent ainsi, sous des conditions déterminées, leur service d'escompte. Or, ceux-ci tiennent à se renseigner sur le point de savoir avec qui ils traitent, c'est-à-dire à qui ils renverront leurs acheteurs à s'adresser pour l'échange des timbres, et cela sans considérer l'aspect extérieur et général desdits timbres.

A. Le 26 septembre 1902, s'est fait inscrire au Registre du commerce, à Genève, la société en nom collectif, constituée sous la raison sociale « Marion et Dumerchat », par les sieurs André Marion et Paul Dumerchat, domiciliés, le premier, à Genève, le second, à Lyon, en vue de l'exploitation, à Genève, rue du Rhône, 55, d'un « comptoir », ayant pour titre : « Société française de Timbres-Escompte. » Cette société était indiquée comme ayant commencé déjà le 1er juillet 1902.

Le 20 décembre 1902, Marion et Dumerchat ont fait enregistrer au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, à Berne, sous numéro 15243, une « marque de fabrique », indiquée comme étant destinée à être appliquée « sur timbres et livrets pour timbres-escompte », et qui n'est que la reproduction — à un ou deux détails près, sans importance ici — de l'un des timbres-escompte dont ils font commerce... (Suit la désignation de ces timbres.)

B. D'autre part, le sieur Etienne Bouchard, domicilié à Lyon, et exploitant en cette ville, depuis 1900, un commerce identique, — et dont les sieurs Marion et Dumerchat avaient été précédemment les employés, — se fit inscrire au Registre du Commerce, à Genève, le 24 juillet 1903, comme le seul chef de la maison « Bouchard » au dit lieu, indiquée comme ayant commencé déjà le 15 avril 1903, et comme ayant pour but l'exploitation d'un commerce de timbres-remise, situé, 13, rue Céard, sous l'enseigne « Timbres-Remise, Union du commerce franco-suisse. »

Le 9 septembre 1903, Bouchard fit également enregistrer au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, sous numéro 16353, une « marque de fabrique », destinée, disait-il, à être apposée sur ses « timbres-remise », et qui n'était aussi que la reproduction de l'un des timbres-escompte ou timbres-remise dont il faisait commerce... (Suit la désignation.)

Digitized by Google

C. Il importe encore, avant d'aller plus loin, d'indiquer en quoi consiste le commerce des parties. Celles-ci livrent à leurs clients, tous commerçants ou négociants, des cahiers renfermant une certaine quantité (généralement 2500) de timbres-escompte ou de timbres-remise, que ces commerçants ou négociants remettent à leur tour à leurs propres clients jusqu'à concurrence du montant de leurs achats, et à titre d'escompte. Ils ne paient eux-mêmes ces timbres à Bouchard, ou à Marion et Dumerchat qu'au fur et à mesure qu'ils les délivrent eux-mêmes à leurs clients, ou, plus exactement, que dans la mesure où ils ne peuvent plus représenter, lors des vérifications périodiques auxquelles se livrent chez eux Bouchard ou Marion et Dumerchat, les timbres que ceux-ci leur ont confiés. Ce paiement se fait à raison d'un centime par timbre marqué du chiffre 20, soit à raison du 5 %. Les clients de Bouchard ou de Marion et Dumerchat n'ont pas le droit de *vendre* ces timbres ; ils ne peuvent que les *donner* à leurs propres clients, *en lieu et place d'escompte*. Pour chaque achat de *marchandises* fait chez eux, les négociants affiliés à l'une ou à l'autre des deux maisons en cause remettent donc à leurs clients autant de timbres marqués du chiffre 20 que le montant de l'achat comprend de fois la somme de 20 centimes. Ces clients des négociants doivent alors, s'ils veulent tirer quelque parti de ces timbres, collectionner ceux-ci jusqu'à ce qu'ils aient pu en remplir un petit livret *ad hoc* qui leur est distribué gratuitement et qui, rempli, doit compter, pour la maison Bouchard, 1250 timbres, pour la maison Marion et Dumerchat, 1500. Ces clients ne peuvent donc avoir de livret rempli qu'après avoir acheté auprès de ces négociants des *marchandises* pour au moins 250 francs, ou, respectivement, 300 francs ; mais, en réalité, le montant total de leurs achats sera beaucoup plus considérable, puisque, chaque fois qu'ils achètent pour moins de 20 centimes, ou pour une somme supérieure à 20 centimes, mais inférieure à 40 centimes, ou supérieure à 40 centimes, mais inférieure à 60 centimes, etc., il ne leur est fait aucun escompte pour ces fractions inférieures à 20 centimes. Il existe aussi des demi-livrets, pour lesquels il suffit donc de rassembler 625 ou 750 timbres, représentant l'escompte d'achats de marchandises d'un montant total d'au moins 125 francs, ou 150 francs. Lorsque les clients des négociants sont alors en possession d'un livret ou d'un demi-livret rempli de timbres, ils ont le droit de se présenter auprès de l'une ou de l'autre des maisons Bouchard ou Marion et Dumerchat pour

Digitized by Google

recevoir, en échange de ce livret ou de ce demi-livret, une *prime* en nature, censée valoir le 5 % du montant des achats qui ont été nécessaires pour obtenir des négociants la quantité de timbres voulue, ou, autrement dit, censée valoir, pour un livret, 12 fr. 50, ou 15 francs, et pour un demi-livret, 6 fr. 25, ou 7 fr. 50. Il va de soi, d'ailleurs, que ces livrets ou demi-livrets ne peuvent être remplis que d'une sorte de timbres, c'est-à-dire qu'ils ne peuvent comprendre, ou bien que des timbres-escompte Marion et Dumerchat, ou bien que des timbres-remise Bouchard, et qu'ils ne peuvent être échangés qu'auprès de celle de ces deux maisons des timbres de laquelle ils sont remplis. Il est à remarquer, enfin, que lesdites maisons Bouchard ou Marion et Dumerchat ne *vendent* absolument aucun article ; tout ce qu'ils ont en magasin ne peut être débité qu'à titre de primes, en échange des timbres qui leur font retour de la manière indiquée ci-dessus. A supposer donc que tous les timbres confiés par les maisons Bouchard ou Marion et Dumerchat aux négociants, puis remis par ceux-ci à leurs propres clients, et payés par eux également à celles-là, à raison d'un centime pièce, fissent retour aux dites maisons, ces dernières n'auraient d'autre source de bénéfice que la différence existant entre les sommes ainsi perçues par elles et ce qu'elles en restituent, sous forme de primes, aux clients des négociants ; ou, en d'autres termes, ces maisons n'auraient d'autre profit que celui consistant pour elles à percevoir de leurs clients, les commerçants ou négociants, pour chaque livret de 1250 ou de 1500 timbres, une somme de 12 fr. 50 ou de 15 francs, ou pour chaque demi-livret de 625 ou de 750 timbres, une somme de 6 fr. 25 ou de 7 fr. 50, tandis que, d'autre part, en échange de ces livrets et demi-livrets, elles ne distribuent que des primes d'une valeur réelle inférieure à ces sommes. Mais, en fait, elles spéculent, pour une large part, que le dossier ne permet pas toutefois de déterminer, sur un autre bénéfice, peut-être plus important encore que le premier, savoir sur celui provenant de ce que tous les timbres émis par elles ne leur font pas retour, soit parce qu'une bonne partie de ces timbres s'égarent et se perdent, par le fait même de leur petitesse, ou par suite de négligence de la part des clients des négociants, soit parce que ces clients, pour une raison ou pour une autre, renoncent à terminer une collection déjà commencée.

D. C'est en raison de ces faits, et parce qu'ils estimaient que Bouchard leur faisait une concurrence déloyale par le moyen de

Digitized by Google

ses timbres-remise, trop semblables à leurs timbres-escompte comme forme, grandeur, couleur et disposition générale, que Marion et Dumerchat ont introduit contre lui, devant le Tribunal de première instance (Chambre commerciale) de Genève, par exploit du 4 août 1903, une action tendant à ce qu'il plût au Tribunal :

« 1. Faire défense au défendeur d'user désormais de ses timbres-rabais, tels qu'ils existent actuellement ;

« 2. Ordonner au défendeur de détruire tous ses timbres, ainsi que toute publicité, titres, etc., etc., y relatifs ;

» 3. Dire que, faute par le défendeur de procéder à cette destruction dans les huit jours du jugement à intervenir, il sera passible d'une somme de 100 francs de dommages-intérêts par jour de retard ;

« Condamner le défendeur à payer aux demandeurs la somme de 15,000 francs, à titre de dommages-intérêts ;

« 5. Ordonner la publication du jugement à intervenir dans trois journaux, à Genève, au choix des demandeurs et aux frais du défendeur;

« 6. Condamner, enfin, le défendeur en tous les dépens. »

Par écriture du 30 novembre 1904, Marion et Dumerchat ont amplifié ces conclusions, en demandant, subsidiairement, à ce que le Tribunal les acheminât à prouver par toutes voies de droit :

« *a*) Que de nombreuses personnes, porteurs de carnets de Marion et Dumerchat, présentent au paiement des primes des carnets-collection renfermant des timbres de Bouchard ;

« *b)* Que ce fait se produit presque journellement ;

« *c*) Qu'interrogés sur les motifs qui leur a fait coller dans ces carnets des timbres de Bouchard, elles répondent qu'elles croyaient que c'étaient ceux des demandeurs ;

« *d*) Qu'il est même arrivé que des personnes détenteurs d'un carnet Bouchard sont venues présenter chez les demandeurs ces carnets remplis de timbres Marion et Dumerchat ;

« *e*) Que toutes les personnes qui ont présenté des carnets Marion et Dumerchat renfermant des timbres Bouchard, ont déclaré qu'elles avaient confondu les timbres Bouchard avec les timbres Marion et Dumerchat, par suite de leur grande ressemblance ;

« *f*) Que la confusion est produite surtout par l'identité de format et la similitude de couleur ;

« *g*) Que cette confusion se fait d'autant plus facilement que le collectionneur réclame des timbres rouges ;

Digitized by Google

« *h*) Que ces faits causent aux demandeurs un grave préjudice par leur répétition incessante. »

E. En réponse, le défendeur contesta que ses timbres-remise pussent donner lieu à confusion avec les timbres-escompte de Marion et Dumerchat, et il conclut, d'abord, au rejet de la demande, comme mal fondée, puis, au dernier moment, soit par écriture du 24 janvier 1905, il excipa de l'incompétence du Tribunal de première instance, pour cette raison que le procès devait être considéré, plutôt que comme portant sur des faits de concurrence déloyale, comme une action tendant à faire admettre une contrefaçon de marque de fabrique, et que, pour connaître d'un procès de cette nature, seule la Cour de Justice civile de Genève était compétente au regard des art. 29 de la loi fédérale du 26 septembre 1890 sur la protection des marques de fabrique et de commerce, et de l'art. 45, ch. 5, de la loi genevoise d'organisation judiciaire....

F. G. H. I. K. ...

L. Par jugement du 22 février 1906, le Tribunal de première instance déclara alors la demande bien fondée, du moins en principe, fit défense à Bouchard d'user désormais de ses timbres-remise, tels qu'ils avaient existé jusqu'alors ;

Prononça cependant qu'il n'y avait pas lieu d'ordonner la destruction de ces timbres, non plus que celle des « titres et de la publicité y relatifs », cette mesure n'étant pas possible en matière de concurrence déloyale ;

Condamna le défendeur à payer aux demandeurs la somme de 500 francs à titre de dommages-intérêts ;

Ordonna la publication de ce jugement en son dispositif dans deux journaux de Genève, au choix des demandeurs, et aux frais du défendeur, sans que, toutefois, ces frais, à la charge du défendeur, pussent dépasser la somme de 60 francs pour chaque insertion ;

Condamna le défendeur aux dépens ;

Et débouta les parties de toutes autres, plus amples ou contraires conclusions...

. . . .

M. Les deux parties interjetèrent appel de ce jugement, le défendeur par voie d'appel principal, selon exploit du 15 mars 1906, en reprenant ses conclusions de première instance, tendant au rejet pur et simple de la demande ; les demandeurs par voie

Digitized by Google

d'appel incident, suivant écriture du 24 dit, en concluant à ce qu'il plût à la Cour ordonner la « destruction des timbres du défendeur, et des titres, et de la publicité y relatifs », et, pour le surplus, confirmer le jugement de première instance.

N. Cette décision fut confirmée par arrêt de la Cour de Justice du 28 avril 1906.

O. Bouchard a recouru alors au Tribunal fédéral.

(*Abrégé.*)

Arrêt.

En droit : I. La recevabilité du recours ne peut, en l'espèce, faire l'objet d'aucune discussion, de sorte qu'il y a lieu d'aborder immédiatement l'examen de la cause au fond.

II. Les demandeurs fondent leur action tendant à la reconnaissance, de la part du défendeur, d'une obligation de ne pas faire, à l'obtention de dommages-intérêts et à la publication du jugement (les conclusions 2 et 3 de la demande se trouvant actuellement hors de débat par suite du défaut de recours de la part des demandeurs contre l'arrêt du 28 avril 1906), en fait, sur la prétendue concurrence déloyale à laquelle le défendeur se serait livré envers eux ; et, en droit, sur les art. 50 et suiv. C. O. Il est à remarquer, en effet, que, bien que les timbres-escompte des demandeurs et les timbres-remise du défendeur aient été enregistrés les uns et les autres comme des marques de fabrique, ils n'ont été, ni les uns ni les autres, utilisés comme tels, d'où il résulte que c'est à bon droit que, dans ses arrêts du 7 octobre 1905, l'instance cantonale a reconnu inapplicable en l'espèce la législation spéciale sur les marques de fabrique.

III. Suivant les demandeurs, la concurrence déloyale, que le défendeur leur aurait faite, consisterait *uniquement* en ce que le type des timbres-remise adopté par celui-ci, pour son commerce de Genève, se rapprocherait trop du type de leurs timbres-escompte et serait ainsi de nature à créer ou à provoquer une confusion entre ces deux sortes de timbres. Il convient donc, en première ligne, de rechercher ce que sont ou ce que représentent ces timbres-escompte ou ces timbres-remise.

IV. Sur ce premier point, il faut reconnaître que c'est avec raison que l'instance cantonale s'est refusé à attribuer à ces timbres le caractère d'une *marchandise*, car ces timbres, s'ils sont confiés par les maisons qui les émettent, à des commerçants ou négociants,

Digitized by Google

ne sont aucunement destinés à la vente et ne constituent, à aucun titre, un article de commerce. Ils ne représentent, par l'effet d'une double convention, intervenant, d'une part, entre les maisons ayant procédé à leur émission et leurs clients, les négociants ou commerçants, et, d'autre part, entre ces derniers et leurs acheteurs, qu'une sorte de bon d'escompte soumis à des conditions de paiement ou de remboursement spéciales ; en d'autres termes, ces timbres ne sont que le signe représentatif de l'escompte différé et partiel qu'accordent certains négociants à leurs acheteurs, cet escompte n'étant fait qu'en nature, par l'intermédiaire des maisons ayant émis les dits timbres, et moyennant que les acheteurs soient parvenus à réunir au préalable une certaine quantité de ces timbres (625. 750, 1250 ou 1500) de la même maison d'émission.

V. Or, si l'instance cantonale a pu, dans ces conditions, admettre néanmoins la possibilité d'une *confusion* entre les timbres des demandeurs et ceux du défendeur, c'est qu'elle a manifestement perdu de vue le caractère de l'opération en laquelle consiste le commerce des parties, ainsi que l'un des éléments sans la réunion desquels il ne saurait y avoir de concurrence déloyale.

Cette dernière, en effet, a toujours pour but de détourner la *clientèle* d'un industriel ou d'un commerçant (ou de tout autre individu cherchant. dans l'exercice de son activité économique, la source d'un gain), au profit d'un autre, car il est de l'essence même de la concurrence déloyale, comme aussi de *toute* concurrence, que celui qui s'y livre, cherche à ce que (*sic*) ce qu'il peut offrir au public, rencontre plus de faveur que ce que d'autres peuvent également lui offrir dans un même domaine, ou, en d'autres termes, à ce que la clientèle se détache de ses concurrents pour venir plutôt à lui. (Voir Alexandre Katz, *Die unredliche Konkurrenz*, Berlin, 1892, pages 10 *in fine* et suiv. ; Allart, *Traité théorique et pratique de la concurrence déloyale*, Paris, 1892, n° 1, page 1, et n° 228, page 246 ; Alf. Simon, *La Concurrence déloyale*, Berne, 1894, pages 44 et suiv.; Th. Weiss, *La Concurrence déloyale*. Bâle 1894, page 17, litt. *B*, et suiv., et page 37, ch. IV ; Hans Schuler, *La Concurrence déloyale*, Zurich. 1895, page 17 ; J. Gfeller, *La protection de la propriété immatérielle*, Lausanne, 1895, pages 255 et suiv.; H. Mittler jun., *Illoyale Konkurrenz und Markenschutz*, Vienne, 1896, pages 1 et suiv., 9 et 93 ; E. Pouillet, *Traité des marques de fabrique et de la concurrence déloyale*, 4e édition, Paris, 1898, n° 459 *bis*, pages 558-559. — Voir aussi les arrêts du Tribunal fé-

Digitized by Google

déral, des 20 mai 1893, en la cause Ricqlès et Cie contre Bonnet et Cie[1], *Rec. off.*, XIX, nº 42, consid. 3, page 253; 25 octobre 1902, en la cause Schweiz. Uniformfabrik c. Speyer, Behm et Cie, XXVIII, II, nº 59, consid. 4, page 471, *supra ;* 7 février 1903, en la cause Coate frères c. Dressler[2], XXIX, II, nº 10, consid. 3, page 71 ; 15 octobre 1904, en la cause Perrin frères et Cie c. Vaurillon[3], XXX, II, nº 77, consid. 8, page 598, etc.)

Pour que la demande, en l'espèce, apparût comme fondée, il faudrait donc, en premier lieu, que les prétendus actes de concurrence déloyale reprochés par les demandeurs au défendeur fussent destinés, ou fussent tout au moins de nature à détourner des demandeurs tout ou partie de leur clientèle au profit du défendeur. Et l'on se trouve ainsi conduit à examiner, préalablement à toute autre question, celle de savoir quelle est la clientèle des parties en cause. Or, ainsi que cela résulte, tant de l'exposé de faits à la base de cet arrêt que des considérations qui ont été développées plus haut, les maisons du genre de celles des demandeurs ou du défendeur n'ont d'autre clientèle que celle des commerçants ou négociants, qui se procurent auprès d'elles les timbres au moyen desquels ils entendent accorder un escompte à leurs acheteurs. C'est à ces commerçants ou négociants seuls que ces maisons livrent ou confient les timbres dont s'agit, et c'est avec eux seuls qu'elles contractent. C'est donc aussi à ces commerçants ou négociants seuls qu'il appartient de décider s'ils veulent, ou non, entrer en relations d'affaires avec l'une ou l'autre de ces maisons, ou avec plusieurs d'entre elles, et ces relations d'affaires consistent, non pas en un achat de marchandises que ces commerçants ou négociants débiteraient ou revendraient à leur tour, mais bien, et uniquement, en la conclusion d'une convention, aux termes de laquelle ces commerçants ou négociants remettent leur service d'escompte, sous des conditions déterminées, à l'une ou à l'autre des maisons qui leur offrent de se charger de ce soin; le but et le résultat de cette convention, c'est, en effet, d'obliger les commerçants ou négociants, qui souscrivent à cette combinaison, de payer, en espèces, aux maisons d'où proviennent les timbres qu'ils remettent à leurs propres clients, à titre d'escompte, le 5 % de tout achat fait chez eux (abstraction faite des fractions inférieures à 20 centimes),

---

1 Voir *Semaine Judiciaire,* 1893 page 571.
2 *id.* 1903, page 553.
3 *id.* 1904, page 550.

Digitized by Google

tandis que, pour toucher réellement leur escompte, ces clients des commerçants ou négociants sont renvoyés à s'adresser aux dites maisons, qui ne leur distribueront cet escompte que sous la forme de prétendues « primes » en nature, sur présentation d'une quantité de timbres préalablement déterminée.

Pour que le défendeur pût être accusé de concurrence déloyale envers les demandeurs, par l'emploi de timbres trop semblables aux leurs, il faudrait donc qu'il fût établi que cette clientèle des demandeurs et du défendeur — clientèle exclusivement composée de commerçants ou négociants — pût être induite en erreur par l'absence d'une différenciation suffisante entre les timbres de l'une ou de l'autre maison, ou, autrement dit, qu'il y eût possibilité, pour cette clientèle, de confondre ces timbres les uns avec les autres et, par suite de cette confusion, de traiter avec l'une des deux maisons, tandis qu'elle aurait l'idée de traiter avec l'autre. Mais, cela n'a même pas été articulé, et n'aurait pu l'être d'ailleurs sérieusement, car il est clair que les commerçants ou négociants, qui sont tous plus ou moins des hommes d'affaires, ne sauraient tomber dans une pareille confusion, puisque, évidemment, avant de s'engager par contrat avec telle ou telle maison, ils ne considéreront pas que l'aspect extérieur et général des timbres que cette maison leur proposera de prendre pour leur service d'escompte, mais tiendront surtout à se renseigner d'abord sur le point de savoir avec qui ils traitent, c'est-à dire à qui ils renverront et leurs acheurs à s'adresser pour l'échange de ces timbres.

VI. D'ailleurs, à supposer même que l'on pût admettre que la clientèle de maisons telles que celles des demandeurs ou du défendeur s'étendît au delà du cercle des commerçants ou négociants traitant avec ces maisons, et comprît également les acheteurs auxquels ces commerçants ou négociants accordent un escompte sous cette forme, il manquerait encore, en l'espèce, la preuve d'un préjudice déjà subi par les demandeurs, ou même de la simple possibilité d'un préjudice pour eux *ad futurum*, car il est évident que, sans cette preuve, l'on ne peut plus parler de concurrence déloyale, c'est-à-dire de faits tombant sous le coup des art. 50 et suiv. C.O.

En effet, les demandeurs eux-mêmes, dans leur écriture du 27/30 novembre 1905, s'expriment comme suit (dossier des demandeurs, page 137) : « Ces timbres se débitent dans des magasins de détail ; ils sont surtout collectionnés par des gens appartenant à une condition très modeste. Ceux-ci ont l'esprit d'observation moins

Digitized by Google

développé ; ils sont moins frappés par les différences ; la confusion sera d'autant plus facile encore que le *timbre en lui-même présente une valeur minime* et que *l'attention de l'acheteur sera portée beaucoup plus sur la marchandise qu'il achète, objet principal de son marché, que sur le timbre qui n'en est qu'un accessoire de peu d'importance.* »

Les demandeurs en conviennent donc eux-mêmes ; bien qu'un commerçant ou négociant délivre à ses clients des timbres-escompte ou des timbres-remise, pour ces clients l'objet principal de leur marché, ce sera toujours la marchandise qu'ils achèteront, et ils ne considéreront les timbres, qui leur seront distribués à titre d'escompte, que comme un « accessoire de peu d'importance ». Les consommateurs ne se laisseront donc pas guider, dans le choix de leur fournisseur, par la circonstance que celui-ci se rattache à un système d'escompte du genre de celui qu'exploitent les parties en cause ; ce qu'ils continueront à avoir en vue, c'est, avant toute autre chose, de se procurer les *marchandises* mêmes, dont ils ont besoin, où ils pourront les obtenir aux conditions de *prix* et de *qualité* les plus favorables, mais ils ne quitteront pas un fournisseur dont ils seront satisfaits, sous ce rapport, simplement parce qu'il ne se livre pas à un service d'escompte du genre de celui en cause, et pour s'en aller grossir la clientèle d'un magasin ayant établi pareil service. Il n'y a donc pas à craindre qu'un consommateur se rende auprès d'un fournisseur, simplement parce qu'il aura vu que celui-ci délivre des timbres-escompte du genre de ceux dont il s'agit ici, et parce qu'il aura cru que ces timbres émanaient de la maison des demandeurs, tandis que, en réalité, ils proviendraient de la maison du défendeur. D'autre part, chez les négociants ou commerçants qui se sont laissés aller à traiter aussi bien avec les demandeurs qu'avec le défendeur, et qui délivrent ainsi, à leur gré ou à celui de leurs clients, indifféremment, des timbres des demandeurs ou de ceux du défendeur, l'on ne voit pas non plus qu'il puisse se produire une confusion entre ces deux sortes de timbres, car, de deux choses l'une, ou bien ces commerçants ou négociants se réservent envers leurs clients le droit de leur remettre, comme ils le jugent opportun, des timbres de l'une ou de l'autre catégorie, ou des deux sortes à la fois, et, dans ce cas, il ne peut dépendre que des commerçants ou des négociants de délivrer tels timbres plutôt que tels autres, entre lesquels ils ne sauraient, eux, commettre de confusion, ainsi que cela a été dit plus haut, ou bien

Digitized by Google

ces commercants ou négociants laissent à leurs clients le choix entre l'une et l'autre sorte de timbres ; et, alors, les consommateurs sont par là même rendus attentifs au fait que ces timbres proviennent, les uns des demandeurs, les autres du défendeur, et ils demanderont en conséquence, ou bien des *timbres Marion et Dumerchat,* ou bien des *timbres Bouchard,* ou bien ils appelleront ces timbres de tel autre nom tiré de l'une ou de l'autre des particularités qui les distinguent, en se servant, par exemple, pour cela, quant aux timbres des demandeurs, de l'expression « timbres-escompte » ou « timbres le coq », et quant aux timbres du défendeur, de l'expression « timbres-remise », ou « timbres avec la croix fédérale », ou « timbres avec la tête de Mercure », etc.

Quant au fait que, *une fois en possession de timbres de l'une ou de l'autre sorte,* certains collectionneurs arrivent à faire figurer dans les livrets des demandeurs quelques timbres provenant de la maison du défendeur, il est sans pertinence au procès, car il n'est pas de nature à établir qu'en lieu et place de ces quelques timbres, si ceux-ci eussent été d'un type différant davantage de celui des timbres des demandeurs, il aurait été délivré à ces collectionneurs d'autres timbres, c'est-à-dire de ceux émanant des demandeurs. Le préjudice que ces derniers pourraient ainsi subir de ce chef, d'une confusion commise *après coup*, par un collectionneur, entre les timbres qu'il recueille de l'une et de l'autre sorte, ne proviendrait donc pas de ce que, sans cette confusion, les demandeurs auraient écoulé une quantité plus considérable de leurs timbres, et il ne dépend que des demandeurs de l'éviter, car, — puisqu'ils soumettent nécessairement tout livret de timbres qui leur est présenté au remboursement (en nature), à un contrôle destiné à vérifier si ce livret renferme bien la quantité de timbres voulue, — s'il s'est glissé dans ce livret un ou deux, ou peut-être même encore trois ou quatre timbres de la maison du défendeur, ce fait ne saurait leur échapper, et rien ne saurait les empêcher de le signaler, à leur tour, à ce collectionneur, que celui-ci ait agi, en cette occurrence, par mauvaise foi ou simplement par inadvertance ; dans l'une ou dans l'autre alternative, en effet, les demandeurs n'ont pas à craindre d'indisposer le collectionneur, ou de jeter la défaveur sur leur maison ; dans la première alternative, c'est-à-dire dans le cas d'un collectionneur de mauvaise foi, cela ne souffre même pas l'ombre d'une discussion ; dans la seconde alternative, le collectionneur ne saurait s'en prendre qu'à lui-même de son erreur,

Digitized by Google

survenue seulement au cours du classement de ses timbres et à un moment où il ne pouvait plus guère commettre de confusion entre l'une et l'autre sorte de timbres qu'en procédant à leur classement avec l'inattention la plus singulière.

VII. Des considérations qui précèdent, il résulte donc que, quel que soit le point de vue auquel on veuille se placer, la demande de Marion et Dumerchat apparaît comme mal fondée, contrairement à ce qu'ont admis les deux instances cantonales, en sorte que le recours doit être accueilli et l'arrêt du 28 avril 1906 annulé.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce : Le recours est déclaré fondé, et l'arrêt de la Cour de Justice civile de Genève, du 28 avril 1906, en conséquence réformé, en ce sens que la demande de Marion et Dumerchat est purement et simplement écartée...

COUR DE JUSTICE CIVILE

AUDIENCE DU 10 NOVEMBRE 1906.

Présidence de M. GRAZ.

Emolument de justice ; poursuites ; opposition ; mainlevée ; appel ; 1° jugement exécutoire ; art. 23 loi d'application ; art. 423, 475, 476 pr. civ. ; art. 80, 81 L. P. ; 2° nature de l'émolument ; dépens ; art. 80-83, 86 L. P. ; art. 58 Tarif ; absence de violation de la loi ; irrecevabilité.

Turrettini *contre* Blanc et X.

Lorsqu'un jugement prononçant la mainlevée d'une opposition et condamnant le débiteur à un émolument a été suivi d'une autre décision admettant une demande en libération de dettes, l'émolument reste acquis à celui auquel il a été alloué. L'indemnité accordée à la partie qui a obtenu gain de cause lui est légalement et définitivement acquise, et la partie qui a succombé dans son instance ne saurait lui en réclamer le remboursement.

G. Blanc, créancier de François Turrettini, d'un émolument de justice, alloué par arrêt de la Cour du 15 septembre de cette année, et distrait à Me X..., avocat, ont notifié le 29 du même mois, à leur débiteur, un commandement (poursuite n° 11133) de leur payer le montant de cette condamnation.

Turrettini a fait opposition.

Blanc et Me X., en ont demandé la main-levée définitive au Tribunal de première instance.

Turrettini a conclu à leur déboutement, l'arrêt de la Cour

Digitized by Google

prononçant la main-levée provisoire d'une opposition à un commandement de payer, poursuite n° 1418, n'existant plus, car il a été suivi d'une demande en libération de dette, pendante par devant le Tribunal ; si le Tribunal prononce la libération, celle-ci sera aussi bien en ce qui concerne le capital, qu'en ce qui concerne l'émolution de main-levée.

Le 26 octobre, le Tribunal de première instance a jugé que c'était à tort que Turrettini prétendait qu'ayant introduit une instance en libération de dette, l'arrêt du 15 septembre, pour être exécutoire sur les dépens, devait attendre la solution qui sera donnée à la dite instance,— que la condamnation à une indemnité devait être considérée comme une sorte de pénalité,— que, d'ailleurs, si le Tribunal déclarait Turrettini libéré de sa dette envers Blan c, il lui serait loisible de réclamer le remboursement de l'indemnité qu'il aura payée. Par ces motifs, le Tribunal a prononcé la main-levée définitive de l'opposition de Turrettini au commandement de payer, poursuite n° 11133.

Turrettini a interjeté appel pour violation des art. 80, 81 et 83, alinéa 2°, de la loi sur la poursuite.

Il expose que l'arrêt de la Cour du 15 septembre n'est pas passé en force de chose jugée, Turrettini étant en droit d'opposer à l'ordonnance de main-levée, qui n'est qu'un acte de poursuite, l'action en libération de dette prévue par l'art. 83,— que cette action a pour but et pour effet de suspendre l'exécution de l'ordonnance de main-levée, tant en ce qui concerne le capital à la poursuite, que relativement à l'émolument,— qu'il n'est pas douteux que l'émolument est un accessoire de la poursuite, et qu'il doit suivre le sort de celle-ci; — que Turrettini sera libéré du paiement de cet émolument s'il obtient gain de cause dans son action en libération.

Questions :

1° Quelle est la nature de la décision de céans, du 15 septembre 1906 ?

2° L'intentat d'une action en libération de dette a-t-il pour effet de suspendre l'exécution de la décision de justice qui ordonne la main-levée provisoire d'une opposition et condamne l'opposant à un émolument ?

3° Quid des dépens ?

Digitized by Google

Sur la première question :

Le 15 septembre, la Cour a statué sur la demande de Blanc, en main-levée de l'opposition de Turrettini, en vertu des art. 23, loi genevoise d'application de la loi sur la poursuite, et 423, Procédure civile.

Seront passés en force de chose jugée, tout jugement contradictoire rendu ; 1°, par la Cour de Justice, art 476, Procédure civile.

Les jugements exécutoires dont il est fait mention aux art. 80 et 81 de la loi sur la poursuite sont, dans le canton de Genève, les jugements passés en force de chose jugée, art. 475.

En conséquence, l'arrêt de la Cour du 15 septembre dernier est un jugement passé en force de chose jugée, exécutoire.

Sur la deuxième question :

La décision de main-levée ne porte pas sur le fond du droit; c'est un prononcé sommaire autorisé dans certains cas, et dont l'effet est de donner, le plus rapidement possible, libre cours à une poursuite arrêtée par le débiteur, en écartant l'opposition formée contre elle. Le débiteur conserve le droit d'ouvrir action en libération de dette, et d'agir par voie de répétition de l'indû (art. 83, alinéa 2°, et 86, loi sur la poursuite). (Commentaire de Brustlein et Rambert).

La main-levée d'opposition est une mesure que la loi impose toutes les fois que la poursuite est basée sur un titre ; c'est une sorte de provision due au titre.

Le débiteur qui, nonobstant la production d'un titre conforme aux art. 80, 81 et 82 de la loi sur la poursuite résiste mal à propos à la demande de main-levée, s'expose à se faire condamner irrévocablement à un émolument de justice.

La décision de main-levée tranche un incident de poursuite. La partie qui succombe paiera, à la partie qui a obtenu gain de cause, une indemnité équitable (si le juge estime devoir l'allouer) *à titre de dépens*, art. 58. Tarif des frais applicable à la loi sur la poursuite, arrêté par le Conseil Fédéral du premier mai 1891.

L'émolution de main-levée n'est donc pas un accessoire de la poursuite dont il suit le sort. Il est destinée à défrayer, en une instance en main-levée d'opposition, la partie qui obtient gain de cause; c'est la condamnation aux dépens, de la partie qui succombe sur l'incident.

Digitized by Google

Cette condamnation, comme la décision elle-même sur la demande en main-levée, demeure absolument étrangère au fond du droit, c'est-à-dire, à la question de savoir si la dette a été éteinte, lorsque cette extinction n'est pas, séance tenante, prouvée par titre.

C'est à tort que le Tribunal de première instance dit, dans son jugement du 26 octobre, que l'indemnité allouée doit être considérée comme une sorte de pénalité, puisqu'elle l'a été à titre de dépens seulement, ainsi que ça vient d'être démontré.

C'est encore par erreur que, le Tribunal ajoute que si Turrettini était déclaré libéré de sa dette, il lui serait loisible de réclamer le remboursement de l'indemnité qu'il aura payée.

L'incident de poursuite jugé par la Cour, le 15 septembre, est sans corrélation avec l'action en libération de dette.

L'indemnité allouée à la partie qui a obtenu gain de cause lui est légalement, et définitivement acquise, et la partie succombant ne ne saurait lui en réclamer le remboursement.

En définitive, le jugement du 26 octobre ne consacre aucune contravention aux art. 80, 81 et 83 alinéa 2e, loi de la poursuite. L'appel de ce jugement est irrecevable, art. 23 loi genevoise d'application de la loi sur la poursuite, et 339 Procédure civile.

Sur la troisième question :

Vu l'art. 58 du tarif des frais fédéral, susvisé ; Par ces motifs, la Cour :

Déclare irrecevable et rejette comme tel, l'appel...

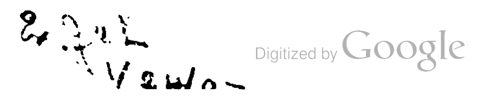
FIN DU VOLUME XXVIII

DE LA

SEMAINE JUDICIAIRE

Le Titre et les Tables sont envoyés avec ce numéro.

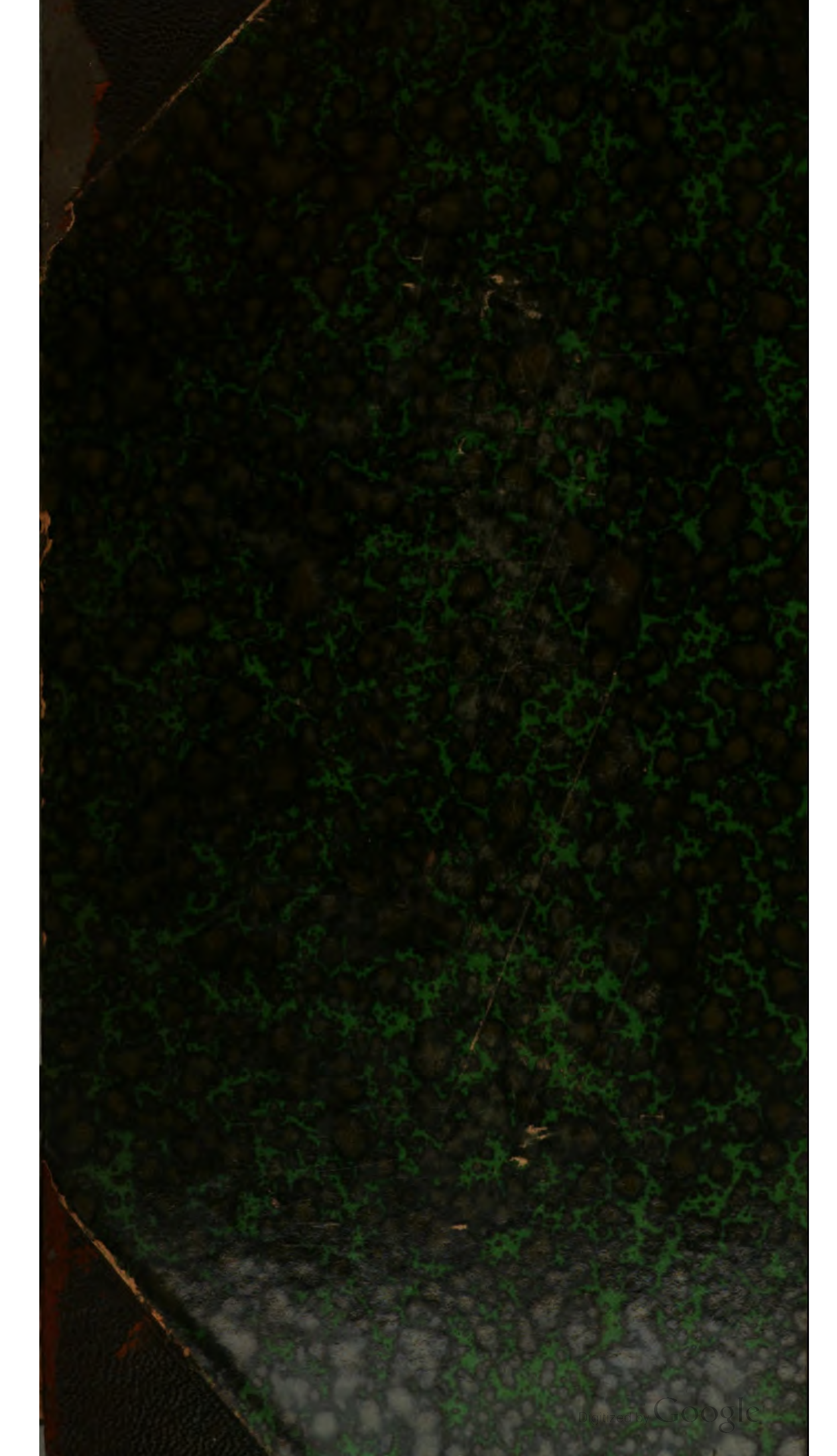
IMP. ATAR, Corraterie. 12, GENÈVE.


Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google


Digitized by Google